410348

Reſponſorum ſiue Conſiliorum;
Iuris Germanicorum,

DN. IACOBI THOMINGII, VTRIVSQVE IVRIS DOCTORIS MAGNIFICI, ET COLLEGII IVRIDICI IN ACADEMIA LIPSIENSI QVONdam Præſidis ordinarii præclariſſimi:

NEC NON

DN. ABELIS STRASBVRGI, IVRECONSVLTI EXIMII, ET REIPVBLICÆ NORICÆ QVONdam Conſiliarii, cauſarumque Patroni excellentiſſimi:

Volumen Secundum.

IN QVIBVS QVÆSTIONES TAM CIVILIVM QVAM CRIMINALIVM CAVSARVM INPRIMIS ARDVÆ, ATQVE incidentes negotiorum quotidie grauiſſimorum controuerſia, exquiſitiſſimo iudicio ſummaque diligentia pertractantur.

OPVS RERVM AMOENA TRACTATIONE IVCVNDVM, ET DECISIONVM IVDICIOSA GRAVITATE FRVCTVOSVM: SCHOLIS deniq; & foro diſcentibus; ius item reddentibus atq; conſulentibus non minus vtile ac neceſſarium.

IAM PRIMVM EXCVSVM, HACTENVS A NEMINE VISVM, ET VArietate typorum, tam in textu quam allegationibus diſtinctum.

Acceſſit demum INDEX rerum, verborum ac ſententiarum locupletiſſimus.

Cum gratia & Sacra Cæſarea 

PRIVILEGIO Maieſtatis.

FRANCOFVRTI AD MOENVM,
Excudebatur typis Ioannis Saurii, Impenſisq; Petri Kopffij, Bibliopolæ.

ANNO CHRISTI M.DC.IX.

Digitized by Google

NAPOLI

IACOBI THOMINGII IC.

RESPONSVM

DE MODO ET RATIONE DISCENDÆ Iuriſprudentiæ.

QVONIAM à me ſcire deſideras, vt qua tibi proxima & quaſi compendiaria via ad iuriſprudentiæ non ſolum veram, ſed facilem etiam cognitionem pateat aditus: & quo tandem modo ipſum hoc iter tum feliciter ingredi, tum vtiliter confi ere poſſis: age morem geram deſiderio tuo: & quid ego de tota hac re ſentiam, paucis explicabo. Et primum quidem nihil refert admonere: ab Inſtitutionum imperialium libris (id quod nemo ignorat) huius ſtudii compendium eſſe primordiũ: quippe qui & optimo digeſti conſcriptiq; ſunt ordine: & potiſſimam iuris noſtri ciuilis partem, ac verum quaſi nucleum ambitu ſuo complectuntur. Illud vero monitu forte non indignum fuerit, in horum librorum cognitione lente feſtinandum hoc eſt, neq; nimis multam, neq; vic ſſi n nimis paruam operam eſſe conſumendã. Nam & illi, qui ſimul ac hoſce, de quibus loquimur, Inſtitutionum libros, vel audire, vel ipſi legere cœperunt, omnes, qui in eo extant, omnium cõmentarios ſtatim euoluunt, & qui contra eorundem cognitionem leuiter tantum, & primorib. vt aiunt, labris attingunt, vtriq; ſtudiis ſuis male conſulunt. Hi, quod non ſatis firma, nec diligenter explorata ponunt principia: illi, quod copia & multitudine commentariorum, illud ipſum, quod ingredi cogitant, ſtudiorum iter ſibimet ipſi obſtruunt quodammodo atq; intercludunt, aut ſaltem non tam accelerant, quam retardant. Verũ itaq; in eiſdem iſtis libris cognoſcendis modũ adhibere qui volunt: illis neceſſe eſt, eos ſic vel audiant, vel legant, vt primum omnium veram textus mẽtem ac ſententiã perſpiciant. Quod vt aſſequantur, nihil ſane attinet, verboſa ac difficilia commentaria, ſed breues tantum quaſdam adhibere interpretationes, quæ non tã materias explicent, quam verborum intellectum ac mentem aperiant. Perſpicuis enim dubia illuſtranda ſunt, vt Cicero vult: dubiis autem vel difficilibus perſpicua tollenda non ſunt. Quo labore abſoluto minime quidem refragor, quin ſtudioſi copiosiorem adiungant horum librorum explicationem: dummodo vnum aliquem vel alterum auctorem, inprimis tamen probatum è multis deligant: pluſq; interea & temporis, & operæ ponant in ipſis textibus cognoſcendis ac perdiſcendis. Adeo quidem, vt memoriæ, ſi fieri poſſet, integros hoſce Inſtitutionum libros mandari exoptatem: aut ſaltem ita frequenter legi ac relegi: vt ſtudioſi vniuerſas ac ſingulas eorum deciſiones decuſſas animo, & prope decantatas haberent. Veruntamen hæc cum dico: non ita me velim intelligi, quaſi eos qui ad ciuilem legum diſciplinam animos primũ applicant, omnia priuato ſtudio, ſuoq; vt dicitur, Marte conſequi poſſe exiſtimem. Nam cum nulla ars literis percipi ſine interprete poteſt: tum vel inprimis ius ciuile noſtrum (vt Cicero Trebatium grauiſſime fideliſſimeq; admonet) ex libris nequit cognoſci: qui quanquam plurimi ſunt, Doctorem tamen lumenq; deſiderant. Porro cum lectione Inſtitutionum duos illos titulos Pãdectarum, quorum alter de verborum ac rerum ſignificatione explicat, alter vniuerſales totius fere iuris regulas complectitur, non inutiliter, magnoq; adeo cum fructu ſtudioſi coniungent. Hac enim ratione non ſolum earum, quas ciuilis hæc ſcientia bene multas ac proprias habet, tum vocum, tum dicendi formarum vim ac poteſtatem (quę ad leges bene intelligendas valet ſane plurimum) verum vniuerſalia quoq; illa, certaq; & immota iuris principia, (quæ tũ ad veritatem inueniendam, tum ad controuerſias recte diiudicandas, non parum adferunt adiumenti) ex quo ſane negotio ſimul etiam addiſcent. Quam quaſi telam ſimul ac pertexuerint: ad lectionem eorum ſe conferent auctorum: qui, quæ toto iure noſtro vage ſparſa diſiectaq; ſunt, ea colligũt, & in vnum quaſi corpus commode ac ſummatim redigunt; formamque adeo ipſam, & tanquam faciem Iuriſprudentiæ adumbrant, & ſtudioſis ad oculos aſpectumque ponunt. Quo in genere Azonis & Hoſtienſis ſcripta, propter excellentem quandam doctrinæ præſtantiam, & tempeſtiuam iudicii maturitatem, ab eruditis potiſſimum video commendari. Nam Baldus Peruſinus, egregius non ſolum Iureconſultus, ſed eximius etiam Philoſophus, ipſum illum quem modo dixi, Azonem, vas ac fontem legum appellare minime dubitauit; & Alexander Tartagnus, ſingularis doctrinæ, maximiq; vir iudicii, Hoſtienſis ſummæ tantum tribuiſſe dicitur, vt illam omnibus legum commentariis anteponendam eſſe cenſuerit. De veteribus loquor ſcriptoribus: nam qui noſtra memoria iuris ciuilis diſciplinam compendiariè tractarunt: in his clariſſimus doctiſſimuſq; vir Matthæus Weſenbecius tam alte ædificauit, vt reliquorum in ſimili ſcriptionis genere verſantium luminib. facile obſtruxerit. Hac adhibita præparatione, ſtudioſi grauioribus etiam prælectionibus, Pandectarum ſcilic. Codicis, Decretalium, & reliquorum eiuſdem generis librorum, operam dare, & in patentem ac immenſum Iuriſprudentiæ campum excurrere, non modo non verebuntur, ſed vtiliter quoq; & fructuoſe poterunt:

† a terunt:

Digitized by Google

terunt: vtpote qui in tantas incidere ſalebras, vix ac ne vix quidem poſſint, è quibus illo, quod ſupra diximus, freti adminiculo nequeant eluctari: dum tamen meminerint, momenta rationum & textuum, auctoritatibus interpretum potiora ſemper eſſe ducenda, neque enim in diſciplinæ iuris ſtudium ſic incumbendum eſt, vt præter ea, quæ à commentatoribus traduntur, nihil ſcire, nihilq; habere videamur: ſed ita potius, vt (cum ſuo cuiq; iudicio vtendum ſit) ipſos legum fontes, quoad eius fieri poteſt, penitus combibamus: inq; ſuccum, & quaſi ſanguinē conuertamus noſtrum: ac proinde vel ipſorum etiam interpretū ſcripta, veritati ſint ne conſentanea, an vero, ab eadem diſſideant, ipſimet diiudicare, & ad Lydium quaſi lapidem exigere poſſimus. Eam vero ad rem conſequendam plurimum ſane profuerit, ſi præterea adiungatur vſus frequens, qui omnium magiſtrorum præcepta ſuperat. Nam quod dicitur theorice (libenter enim vtor verbis Baldi) id dicitur quaſi ſub nube: contra vero vſus & praxis verum præbet legum ac iuris intellectum. Nam vt ars ſine vſu, fructus & vtilitatis expers eſt quodammodo, & vſus ſine arte mancus & imperfectus: ſic cum vſus acceſſit ad artem, tunc ſolet negotio quid præclarum, ac ſingulare exiſtere. Quapropter ſi me voles audire, praxin cum ipſa ſtatim iuris cognitione cumulabis atq; cōiunges: non ita quidem, vt prius ad agendum venias, quam ad diſcendum (quod apud Ciceronem L. Craſſus præpoſtere ſe feciſſe conqueritur) ſed vt primum omnium generalem quandam adhibeas & ſummariam iuris cognitionem: eaq; percepta in fidem te ac familiaritatem vnius aut alterius conferas Iuriſconſulti, ſingulari doctrina præditi, nec minus bene in cauſis forenſibus tractandis exercitati. Ab illo nonnunquam acta legenda, nōnunquam producta, quæ vocant, tibi tranſcribenda dari petas: cum illo de praxi recte tum inſtituenda, tū exercenda, in ſermonem nonnunquam, & colloquium venias: nonnunquam deniq; & ipſe in agendis tractandiſq; cauſis, ſi non ſeriis, at certe fictis ac commentitiis, præparationem diligentem adhibeas: ſicq; ea, quæ agenda ſunt in foro tanquam in acie, etiam nunc exercitatione vel ſeria, vel ſaltem quaſi ludicra prædicas. Hoc etenim pacto fiet, vt quas in Scholis, & priuatos intra parietes addiſcis leges, eas non ſolum melius intelligere, verum etiam ad praxin & vſum accommodare, & quaſi in forum deducere confeſtim aſſueſcas: &, quod conſequens eſt, tam theoriæ, quam praxeos ſtudium, vno & eodem felicique adeo diplomate abſoluas. Cum interim alii, qui leges primum nude & ſimpliciter in Scholis (quomodo noſter Baldus loquitur) deglutiunt, & poſtea interuallo quodam interiecto, in palatiis demum digerunt, duplicem impendere curam ac laborem, & duo quaſi itinera ſtudiorum, cum maximo non ſolū tædio, ſed ſummo etiam incommodo ſuo conficere neceſſe habeant. Atque hæ quidem tum præparationes, tum exercitationes, illis ſatis eſſe poterunt ſtudioſis, qui nuda legum contenti ſcientia, Iuriſprudentiæ fines longius proferendi nullam ſuſcepere cogitationem. Atqui ego, cum me ex illorum non eſſe numero profitear, qui præpotentem huius diſciplinæ Philoſophiam, anguſtis & minuſculis illis de alluuionum, vſucapionum, agnationum, tutelarum, teſtamentorum ruptorum vel raptorum, & cæterarum eiuſce generis exilium rerum finibus terminandam & circumſcribendam eſſe arbitrantur: multo me hercule longius conſeo progrediendum, & ad illas, quas modo dixi, non ſatis late continuatas poſſeſſiones, adiicienda liberalium etiam & manſuetiorum latifundia diſciplinarum, ſi non omnium (nam Iuriſconſultis, cū illo apud Ennium Neoptolemo, paucis eſt philoſophandum, cum omnino haud liceat) at certe quarundam, & illarum præſertim, quæ ad ius ciuile rectius intelligendum, commodius tractandum, meliuſq; tuendum ſatis eſſe videbuntur: cuiuſmodi ſunt Latini ſermonis elegantia, diſſerendi ſubtilitas, eloquendi ſapientia, doctrina de vita & moribus, hiſtoriæ antiquitas, ipſa deniq; ſacrorū Bibliorum lectio aſſidua: quæ iuris ſtudioſo non vtiliſſima modo, ſed & ſumme neceſſaria eſt.

CONSI-

CONSILIORVM D. IACOBI THOMINGII J. U. DOCTORIS EXIMII, ET COLLEGII IVRIDICI IN ACADEmia Lipſenſi quondam Præſidis ordinatij, &c.

VOLVMEN SECVNDVM.

CONSILIVM I.

SVMMARIA.

1 *Species facti ſiue caſus.*
2 *Priuatio habitum præſupponit.*
3 *Qualitas alicuius effectus quotieſcunq; eſt productiua, iſte effectus nunquam in eſſe producitur, niſi qualitatem legitime ſubeſſe probetur.*
4 *Nemo vt talis, eſt admittendus, niſi prius ſe talem eſſe oſtendat.*
5 *Petens ſe admitti, ante omnia ſe talem eſſe planum faciat.*
6 *Contractus ex conuentione legem accipit.*
7 *Negligens legem, iterum à lege negligitur: in quibus hoc valeat, num. 8.*
9 *Conditioni præciſe factæ quando parendum.*
10 *Qualitas maior in mundo non eſt, quam illa, quæ per cauſam finalem importatur, ſine qua aliquis non eſſet alias contracturus.*
11 *Pacto ſubſtantiali non ſeruato, totus contractus reſcinditur.*
12 *Cauſa ceſſante, ceſſat & diſpoſitio.*
13 *Vaſallus rem feudalem reddens deteriorem, ſeu ea abutens, feudo priuari debet.*
14 *Emphyteuta ratione deteriorationis & abuſus emphyteuſi cadere debet.*
15 *Iudex inferior ſe intromittere nequit in cauſis ad ipſius iuriſdictionem pertinentibus, niſi per viam appellationis.*
16 *Subditus contra magiſtratus ſui poteſtatem facere videtur, ſi eius iuriſdictionem ad alium traducere velit.*
17 *Priuationis pœnæ locus non relinquitur, & in quibus.*
18 *Feudum ſine culpa & cauſa ſufficienti amitti non poteſt.*
19 *Res emphyteutica quibus ex cauſis amittuntur. numero 29.*
20 *Dominium vel aliud ius nulli temere auferendum, ſed potius ſuum cuiq; relinquendum.*
21 *Argumentum à ſolitis vel communiter accidentibus in iure an valeat.*
22 *Cui ſequentia conceduntur, eidem & antecedentia conceſſa eſſe videntur.*
23 *Diſpoſitio conditionalis formam induit neceſſariam.*
24 *Contractus ab initio eſt quidem voluntatis, ex poſtfacto autem neceſsitatis.*
25 *Feudum eſt contractus nominatus: idem quoq; de emphyteuſi dicendum.*
26 *Modus ſi non impletur, contractus ideo non reſcinditur, ſed ad modi implementum agitur.*
27 *Contractus ſine mutuo duorum vel plurium conſenſu obligationis inducendæ gratia adhibito, celebrari nequit.*
28 *Ob caſuum diſsimilitudinem ab vno contractu ad alium non recte infertur.*
30 *Plura quandoq; copulatiue requiruntur, tunc concurſus omnium copulatorum eſt neceſſarius.*
31 *Priuilegium proprie quodnam dicitur: & quando in contractum tranſire dicitur. n. 32.*
33 *Perſona ſingularis priuilegio vniuerſitati conceſſo per abuſum vel contrauentionem renunciare nequit.*
34 *Priuilegij abuſus vel contrauentio præter eius commodum tollere nihil poteſt.*
35 *Omnis iuriſdictio principi in ſuo principatu competit.*
36 *Iuriſdictio principalis in ſecundariam influit.*
37 *Pacta inter certas perſonas facta, alijs vel tertiis nec obſunt, nec proſunt.*
38 *Voluntas & propoſitum diſtinguunt maleficia.*
39 *Factum vnius alteri præiudicium generare non debet.*
40 *Inuito ius ſuum non auferendum.*
41 *Nemo compelli debet, vt inuitus quid emat vel vendat.*
42 *Alienationem rerum liberam hominibus non relinqui inhumanum eſt.*
43 *Vicinus proprie quis dicitur.*
44 *Nihil eſt, quod emi non poſsit, ſi des tantum, quantum venditor velit.*
45 *Emere ab inuito iniurioſum eſt, à non inuito quæſtuoſum.*
46 *Maior pars minori præiudicat.*
47 *Quilibet rerum ſuarum eſt moderator & arbiter inſtus.*

48 *Quod omnes ſimiliter contingit, id ab omnibus aquo cõprobari debet, num. 52.*

49 *Factum partis maioris perinde accipiendum ac ſi ab omnibus factum ſit: & in quo caſu hoc valeat. numero 50.*

51 *Pars maior in vniuerſitatibus inſtar totius vniuerſitatis valet.*

53 *Caſus ſpeciales ſeu caſualia regulam non euertunt.*

54 *Remedia ſeu interdicta recuperanda poſſeßionis nulli niſi deiecto competere poſſunt.*

55 *Corporalia poßideri poſſunt: corporis vero expertia non item. num. 68.*

56 *Argumentum à contrario ſenſu in iure firmum.*

57 *Qui nunquam poſſedit, eius reſtitutionem petere nequit.*

58 *Qui proprio facto poſſeßione cecidit, is nequaquam reſtitui debet. n. 62.*

59 *Vaſallus emphyteuta exaquatus, interdicto vnde vi aduerſus dominum experiri nequit. n. 72.*

60 *Spoliati reſtitutio non in iuris petentis, ſed in odio ſpoliantis fundatur.*

61 *Nemo odio alieno pragrauari debet.*

63 *Spoliatus ante omnia reſtitui debet.*

64 *Nemo ſine antegrediente proceſſu iudiciali poſſeßione ſua priuari debet.*

65 *Nemo eſt ſui periculi vel negotij iudex, qui non ſibi aquiorem ſe quam aduerſario prabeat.*

66 *Exutus poſſeßione ſua legitimo iuris ordine poſthabito, ante omnia reſtitui debet.*

67 *Salinaria partes tanquam res incorporea poſſeßionem non recipiunt.*

69 *Vſus iuris vel rei incorporalis inſtar poſſeßionis locum habet.*

70 *Priuatus quaſi poſſeßione iuris alicuius incorporalis, poteſt vti remedio reſtitutorio.*

71 *Vaſallus reſtitutionem petere nequit, & quando poteſt.*

73 *Argumentum à Vaſallo ad Emphyteutam in iure an valeat.*

74 *Vaſallus intra annum & diem inueſtitura renouationem non petens, feudo priuatur.*

75 *Interdictum vnde vi contra ſolum ſpoliantem vel deiicientem an competat.*

1 Caſus ſeu ſpecies facti: Die fragen / darauff ein Rathſchlag begert wird / erhalten ſich folgender geſtalt. Erſtlich / ob C. N. vnnd ſeine Conſorten jhre theyl diß Saltzwerckes auß Vrſachen / ſo in der Schrifft / die an den Herrn Adminiſtratorn J. G. den 5. Decembris Anno / ꝛc. 68. außgehen laſſen / begriffen / verwircket haben / wie es J. G. dañ dafür gäntzlich halten / vnd ob J. G. im Rechten gegründet / darwider ſie beharren köndten.

2 Im fall / daß J. G. etwa im Rechten nicht genugſam gegründet ſein / vnd das beharren möchten (da ſie ſich deſſen doch biß hero an etlichen Orthen haben belernen laſſen vnd J. G. beyfällig fänden) vnd welcher geſtalt dann J. G. dieſer Leuth auß den Saltzwercken gar möchten ledig werden. Dann J. G. dieſe Meuemacher / die nur zu Vnfriden vnnd allerley Verwirrung vnnd Verhindernuß befliſſen / kurtz nit dabey wiſſen wöllen. Vnd ehe anders darüber leyden vnd vornimmen.

3 Da ſolches auch mit Recht zuerhalten nit möglich ſein ſolte / welches doch J. G. nit hoffen / ob dann nicht N. vnd ſeine Officien als der wenigere theyl der Gewercken vnd nur der achte theyl, dem mehren theyl / als 17. theylen den anderen gehorſamen Gewercken folgen müſte / In gäntzlicher Anſtellung / Anordnung / auch verkauffen deß Saltzwercks / vnd ſo weit als die ſibentzehen theyl mit Doctor G. N. vermüge deß Kauffbrieffs verfahren vnd ſich eingelaſſen.

4 Wann ſolches auch nit folgen ſolt (dz doch J. G. vor vnzweyfelich halten / ſich auch deſſen vielfältig in Rechten haben belernt laſſen) ob dann J. G. C. N. vnd ſeine Conſorten jhnen jhre theyl wider zu reſtituiren ſchuldig.

5 Weil ſich N. vnd ſeine Conſorten mit Doctor G. N. Ann. 69. außweiß der beygelegten Schrifften / gegen einer Anklag allerdings verglichen vnd vertragen / vnd doch hernach als N. 200. Thaler anlehẽs von Doctor N. hinweck / den Vortrag durch eine zugeſchickte / vnerbahre Notell der Verſicherung (welche Notell der Doctor nicht eingehen können noch wollen) wider vmbgeſtoſſen / ob ſeyn Doctor N. jme N. vnd Conſorten zuvorn vbergebene Notell der Verſicherung (mit deren gleichen ſich denn J. G. auch die anderen Gewercken alle haben ſättigen laſſen / vnd zu frieden geweſen) genugſam zu Recht ſey oder nit / weil es doch außweys deſſelben Vertrags allein an der Verſicherung beſtanden.

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

Vrſtehende fünff fragen mit verleihung Göttlicher Hülff vnd Gnade / ſo viel ſich die zeit kürtz halben leyden will / gründlich zu reſoluiren / leſſet ſich ſo viel † anfänglich die erſte frag anlangt / gäntzlich darvor anſehen / 1
daß C. N vnd ſeine Conſorten jhre rechtliche Vrſachen / ſo in der Wolgebornen vnd Edlen Herren der G zu M. vnnd Edler Herren zu F. M. G. H. an den Herrn Adminiſtratorn den 6. Decembr. Anno 68. außgegangenem Schreiben begriffen / verwircket / ja daß auch C. N. derſelben nit vehig ſein könne / auß vrſachen ſo bald hernacher ſollen deduciret werden.

Vnd demnach eine gemeine Rechtsregul: Quod priuatio † præſupponat habitum. *l. manumißiones ff. de iuſt. & iur. & l. decem. de verbor. obligat.* So wollen wir 2
erſtlich

erſtlich auffſündig machen / daß gemeldter N. keiner
theyl in der Arterischen Salzwerck vehig/ſinteemal dz
von wolgedachten Herrn Graffen darüber gegebenes
Priuileg um klärlich diſponiret / daß keiner / er ſey in
oder auſſerhalb der Graff vnd Herrſchafft/in befreyte
oder vnbefreyten Häuſern geſeſſen/ zum Gewercken
angenommen werden ſoll / er habe denn zuvor dz bür-
gerliche Recht zu A. erlangt/ſeine gebürliche Bürger-
pflicht gethan vnd ſein Burgerrecht gelöſet/Da doch
gemeldter Claus N. vnd neben jhm etliche andere ge-
wercken mehr/das Bürgerrecht zu A. niemals erlan-
get oder gelöſet/ viel weniger aber die gebürliche Bür-
gerliche Pflicht geleiſtet / Vnd ſich alſo dem Priuile-
gio gemeß nicht habilitiert oder qualificieret gemacht.
Nun iſt aber klares Rechtens: Quotieſcunq; qua-
3 litas † eſt productiua alicuius effectus, quod eiuſce-
modi effectus nunquam producatur in eſſe, niſi il-
lam qualitatem ſubeſſe legitime comprobetur. Te-
xtus eſt notabilis *in l. cum actum. in fin.* & not. ibidem
Dd. *de negot. geſt.* tradit Bart. *in l. non ſolum §. ſed vt pro-
bari. de oper. nou. nunciation.* & idem Bartol. *in l. 1. §. i-
tem quæſitum de aq. quotidian. & æſtiu.* cum ſimilib. al-
legatis per Panthaleo. Caldr. de Crem. *in repetitio l.
2. num. 274. C de reſcindend. vendition.* Hinc vulgo di-
4 ci ſolet, non eſſe † quempiam admittendum, vt ta-
lem, niſi antea planum faciat ſe eſſe talem. *l. non igno-
rat. C. de in, qui accuſ. non poſſ* & not. ibidem Dd. præ-
ſertim autem Bartolus, quippe qui in ſpecie quo-
dammodo ſcribat, quod ſæpe dicant ſtatuta ciuem
admittendum ad quippiam, & non alium (quemad-
modum in propoſito idem diponit prædictum
5 priuilegium.) Et quod ea propter is, qui ſe † admit-
ti petit, ante omnia probare debeat ſe eſſe talem.
Vors erſte.

Zum andern. Wann gleich C. N. ſich dem Priui-
legio gemeß habilitiert haben / vnd alſo deß A. Salz-
wercks pro certis portionibus vna vel pluribus ve-
hig ſein möchte (ohne abbruch der Warheit zuſetzen)
ſo leßt ſichs dannoch nachmals darvor anſehen / dz er
vnd ſeine adhærenten ſich jhrer theyl daſelbſt verluſtig
gemacht/ſinteemal ſie die darinnen außgedingte Con-
dition vnd maß/muthwilliger gefährlicher weiß vber-
ſchritten Etenim certi & manifeſti iuris eſt, quod
6 contractus † ex conuentione legem accipiant. *l. 2 in
fin famil. erciſcundæ. l. 1. §. ſi conueniat. l. Lucius. in fin. depo-
7 ſit. & l. contractus. de regul. iur.* Et quod porro † is qui
negligit legem, negligatur viciſſim à lege, indignuſ-
que eſſe cenſeatur, qui beneficio eius iuuetur. *§. ex-
traneis.* & not ibidem Chriſtophor. Port. *num. 4 inſt.
de hæredum qualitat. & different.* per illum textum, *&
l. fin. §. penultim. Cod. de iure deliberand* iuncta *l. auxili-
um. in fin. de minoribus.* Et hoc potiſſimum obtinet
8 in contractibus † vel diſpoſitionibus ſub conditi-
one factis, vtpote quæ formam neceſſariam indu-
eat. Bald. *in authent. matri & auiæ. Cod. quan. muli. tu-
tel. offic. fung pot.* per textum *notabilem in l. prætor. in
princip. de collation bonor.* Iaſ. *in l. cum quid. in 2. lectura.
numer. 15. in fin. ſi cert. petat.* Aretin. & Alexand. *in l. 2.
de vulgar. & pupillar. ſubſtitut.* & Lancellot. Galliau. *in
l. Gallus. §. quidam recte. num. 37. de lib. & poſthum.* in-
9 deque fit, quod conditioni † præciſe & in forma
ſpecifica parendum ſit, ſatiſque faciendum. *l. qui hæ-
redi. in princip. & l. Meuius. de condition. & demonſtra-
tion*

Dieſen kompt ferner zu ſteur/ daß die Herrn Gra-
ven das Salzwerck derowegen verliehen / auch das
Priuilegium darumb gegeben / damit es zu beförde-
rung vnd auffrechnung gemeyner Statt vnd ganzer
Graff- vnd Herrſchafften verwandte gereichen möch-
te. Vt proinde propter hanc cauſam tanquam fina-
lem, videatur facta conceſſio Salinatum & priuile- 10
gij. At vero non eſt maior † qualitas in mundo quã
illa, quæ importatur per cauſam finalem, ſine qua
alias contracturus aliquis non fuiſſet. Baldus, *in au-
thent. præſente, num. 4. C. de fideiuſſ.* per textum *in l. ſi cre-
ditor, C. eod. titul.* ex quo fit, quod tunc, quando non 11
ſeruatur † pactum ſubſtantiale, totus reſcindatur
contractus. *l. cum te, C. de pact. int. empt. & vend. compoſ.* 12
Ceſſante enim cauſa † ceſſat & diſpoſitio *l. quod di-
ctum, de pact. & l. adigere, 6. §. quamuis, 2. de iur. patron. cum
ſimilib.*

Zum dritten / haben Claus N. vnd ſeine Anhän-
gige/das Salzwerck fünff ganzer Jahr lang weder
zu nuz oder auffnemen gemeiner Statt N. vnnd der
Graffſchafft / auch der Herrn Graffen gebürlichen
Zehenden: Sondern viel mehr in ſtopffung vnd ver-
hinderung deſſelben allen vnd jeden/muthwilliger ge-
fährlicher Weiſe getrieben vnd gerichtet: Nun aber iſt 13
in Rechten klärlich verſehen: Quod vaſallus † rem
feudalem deteriorem reddens, vel eadem abutens,
feudo ſit priuandus, *c. 1. §. fin.* & not. ibidem Dd. *de
pace tenen. & eius violatorib.* Matth. de Afflict. *in c. 1. §.
prædictus. numer. 8. quæ fuit prima cauſ. benef amittend.* &
Franciſc. Curt. *in tractat feud. part 4. in 21. cauſa priua-
tio.* Idemq; etiam traditum eſt in emphyteuta quod 14
ille conſimiliter † ratione deteriorations & abuſus
emphyteuſi cadere debeat, Bart. *in l. diuortio, §. ſi fun-
dum, ſolut. matrimon.* Bald. & reliqui Dd. *in authent. qui
rem. C. de SS. Eccleſ.* Et facit in ſimili optimus textus,
in l. Eleganter, in fin. de pignorat. action. Zum vierdten/
Ob wol auch mehrermeltes Priuilegiũ vnter andern
vermag/daß keiner gewerck vber dren theyl deß Salz-
wercks/Kauff- oder Pfandsweiſe an ſich bringen ſoll/
ſo hat doch dē zu wider C. N. acht Theyl an ſich ertra-
tieret/zugeſchweigen anderer viel mehr Articul dar-
wider er vnd ſeine Conſorten gehandelt Atqui priui-
legium vel gratiam merito perdit qui priuilegiũ of-
fendit, vel gratia ſibi facta abutitur. *c. priuilegium, c. i-
pſe. c pleruniq; in princ. 11 q. 3. & c gratiam, de poſtulat. præ-
lat l. iudæi, C de Iud l. ſi C. de ſpectac. lib. 11.* Et notat And.
de Iſernia *in c. 1. § ſed & qui delator. n 45 circa med quæ
fuer. prim cauſ. ben. f. amitt.* Matt. de Afflict. *in modo d. c.
1. § prædictu, n. 7. & in c 1. § publici latrones 6. verſ quicun-
que aduocatiam, n. 6. & 7. per illum text de pac tenend. &
eius violator.* Zum fünfften/haben ſich auch C N. vnd
ſeine Conſorten gegen jrer ordentlichen Obrigkeit ob
vnd wolermelte H. G. vngehorſam vnd widerſezig er-
zeigt/vñ dann hierüber jhre vnbefugte händel / an den
H. Adminiſtratorn deß Primat vnd Erzſtiffts M. ã-
quam magiſtratum ſuperiorem im [illegible] gelan-
gen laſſen/da jhnen doch coram iudice & in magiſtratu
inferiore das Recht niemals verſagt worden/ daß ſie
ſich alſo in effectu vnterſtanden / die iuriſdiction ſo
wolgedachten ihren G. Herrn G. H. H. tanquam im-
mediato inferiori zuſtändig/iren G. zuentziehen/vnd
anderswohin zuwenden/da doch im Rechten klärlich
verſehen / quod nõ ſolum iudex inferior in cauſis ad 15
inferioris † iuriſdictionem pertinentibus niſi per vi-
am appellationis intromittere ſe non poſſit, Salic. *in
l. in hac. in fin. C. de donat.* per text. *in l eos, C de appell.* Ve- 16
rum etiã quod ſubditus † videatur contra ſtatum vel
poteſtatẽ magiſtratus ſui facere, ſi regimen & iuriſdi-
ctionẽ eius ad alium traducere conetur B [illegible] *in l. 1. §.
huius ſtudij, verſ ſed ſi ſtatutum, de iuſt. & iur.* Mart. Laud.

in tr. de crimin. læſæ maieſt. q. 12. & Alex. *conſ. 13. n. 6. lib. 6. cum ſimil.* Quodq; adeo bona ſua amittat, *leg. quiſquis, C. ad l. Iul. maieſt.*
Zum ſechſten/ Nach dem auch etliche der Gegener
mit etlichen Pferden/ vnd geladenen Büchſen in das
Saltzwerck gefallen/ vñ alſo daſſelb gewaltthätiglich
vnnd manu armata inuadiret/ ſo ſolten ſich dieſelben/
jrer daran gehabtē Theyl/ auffs wenigſt per eiuſmo-
di violentam inuaſionē billich verluſtig gemacht ha-
ben/ ſecundum diſpoſitionem *l. ſi quis in tantam. C. vn-
de vi. & §. quia tamen, Inſtit. vi bon. rapt.* Wie dem allem
aber/ kan ich bey mir eygētlich/ vñ in fundamento iu-
ris genugſame oder beſtändige Vrſachen nit befindē/
warumb C. N. vñ ſeine adhærentē jre theyl deß Saltz-
wercks verwirckt haben ſolten. Siue. n. tales partes iu-
re feudi teneāt, (de quo iā non parū addubito:) Cū
vigore priuilegij nō maſculis ſolum heredib. ſed fœ-
minei quoq; ſexus perſonis ſucceſſionis iure obueni-
unt, & diſponi de eis in teſtamēto ēt poſſit, quorum
vtrūq; feudi naturæ manifeſte refragatur, *c. 1. in pr. &
§. filia vero, de ſucceſſ. feud. & c. 1. in pr. de natur. ſucceſſ. feud.
cum ſimilib.* ſiue vero iure emphyteutico eas habeant
(id q mihi vero propius eſſe videtur,) tū ijs, quas mo-
do cōmemoraui, de cauſis: tum ēt propterea, quod
conceſſio in recōpenſationem certæ præſtationis &
penſionis annuę facta fuit: neutro ſane caſu abſq; le-
gitima & ſufficiēte cauſa, & quidē iure ſpeciatim ex-
preſſa priuari illis poterunt. Cum certiſſima & imō-
17 ta ſit iuris regula: quod pœnæ † priuationis nunquā
relictus ſit locus, niſi ijs ſolūmodo in caſibus, quib.
lege ſpecialiter fuerit ſancita. *cap. fin.* & ibi Dd. *de iur.
pat. §. cum igitur, verſ. ſin autem, auth. de non elig. ſecr. nub.
collat. 1.* not. Alex. *in l. etiam, §. 1. ſol. matr. & in conſ. 103.
n. 15. lib. 1.* & Iaſ. *l. 1. n. 12. cū aliquot ſeqq. & in l. ſi quis ma-*
18 *ior 25. annis, n. 8. C. de tranſact.* Imprimis vero † feudū
ſine culpa vel ſufficienti cauſa amitti nō debet, *c. 1. de
feud. ſine culpa non amittend. in rub. & nigr.* & no. ibi Dd.
quæ cauſę cuiuſmodi eſſe debeant, paſſim ex libris
feudorū, præſertim autem ex *c. 1. quæ fuit prima cau. be-
nef. amitt.* nō obſcure perſpicitur. Quibus aūt ex cau-
19 ſis † res emphyteuticæ amittātur, Dd. *in auth. qui rem,
C. de ſacroſ. Eccl.* explicant, & traditur *in l. 2. & fin. C. de
iur. emphyteut. & in c. potuit, ext. de locat.*
Quarum ego cauſarum cum nullam ſubeſſe videam,
facere quidem aliter non poſſum, quin exiſtimē
eas, de quibus diſputamus, partes Salinarū domino-
rum ſuorū culpa vel delicto amiſſas nō eſſe, ſicq; q
conſequens eſt ijs, quos modo dixi, dominis inuitis,
20 extorqueri nō poſſe. Nulli n. † dominiū vel aliud ius
ſuum temere auferendū vel detrahendū eſt, ſed ſuū
potius cuiq; relinquendū, *l. 2. in pr. de his qui ſunt ſui vel
alieni iuris. l. fin. de pact. dotal. l. id quod noſtrū, de reg. iur. &
l. nemo exterus, C. de iud.* Vnd ſind dieſer Deciſion die
droben deducirte rationes dubitandi gar nit zu wider.
Et quidē ad primum argumētum q attinet: Maiorē
propoſitionē, quod is ſc. qui vult admitti vt ciuis, ſe
talē eſſe probare debeat, *l. nō ignorat.* vbi Bat. & Dd. *C.
de his qui accuſ. non poſſ. cū ſim. ſ. alleg.* Hanc inquā propo
ſitionē non inuitus admitto. At vero minorē ſeu aſ-
ſumptionē (nempe q Caius iura ciuitatis nō habeat)
vt concedā, adduci non poſſum. Cū animaduertam,
eū in priuilegio nō modo ſenatorē appellari: ſed iu-
dicem ēt conſtitutum cauſis Salinarū cognoſcendis
atq; dijudicādis. Quib. certe decoratū eū honorib.
fuiſſe coniectura minime fit pbabile, ſi inter ciuita-
21 tis hactenus cauiſſet, argumēto à ſolitis vel † cōmu-
niter accidentib ducto *l. certi cond. § ſi nummos* & no.
ib. Dd. *ſi cer. pet.* quin ēt ſi iura ciuitatis nunquā cōſe-
cutus eſſet, attamē, quia in oppido N. in ſenatorium
ordinē cooptatus & iudex controuerſiarū ad Salinas
pertinentiū cōſtitutus fuit: eo ipſo iure ciuitatis (ſine
quo alias neutrū officium cōſiſtere poſſet) donatus
videatur neceſſe eſt. Cui. n. cōmittuntur † vel conce- 22
duntur ſequentia, eidē & antecedentia videntur eſſe
cōceſſa, *l. ad rem mobilem, l. ad legatū, de procur. & l. illud,
de acqu. her.* Et in ſpecie, q is, cui vel iudicis vel aliud
officiū, quantumuis ēt per errorem cōmittitur, ad q
capeſſendū alias minus fuiſſet habilis vel idoneus. Eo
ipſo videatur ad tale officiū vel gerēdum & expedi-
endū habilitatus. Textus ſunt manifeſti, *in l. Barbari-
us. de off. præt. & in l. quidā conſulebant. de re iud.* & not. v-
trobiq; Dd. Zum andern iſt dieſer meynung auch nit
zuentgegen, q contractus ex conuentione legē acci-
piat, *l. 1. § ſi cōueniat, de poſ.* ita ē quod diſpoſitiones † cō- 23
ditionales formā neceſſariā inducant, *l. prætor in pr. de
collat. bon.* Et per cōſequens in forma ſpecifica ſint ad-
implēdæ *l. Mæuius, de condit. & demonſt. cum ſimil. ſ. alleg.*
Tametſi n. cōtractui legē det conuentio, inde tamē
non continuo ſequitur contractū eſſe nullum, quo-
ties cōuentioni non ſtatur. Quin imo in contrarium
nititur regula: q cōtractus † ab initio quidē ſint vo- 24
luntatis: ex poſtfacto aūt neceſſitatis, *l. in commodato,
§. ſicut, C. de act. & oblig.* & quidē contractus non tan-
tum nominati, *l. ineuiuile, C. de rei vendic.* verumē: in-
nominati, ſi res necdū ſit integra, vel cōtractui adie-
cta ſit ſtipulatio, *l. ex placito, C. de rer. permut.* quāuis in-
terim in propoſito nō innominatus, ſed nominatus
contractus ſubeſſe videatur, ſiue feudi, ſiue emphy-
teuſeos naturā habeat. Nam quod feudū † cōtractus 25
ſit nominatus, expreſſe ſcribūt Dd. *in l. iurigētium, §.
quinimo,* & ibi Bar. *n. 19. ad fin. de pact.* & probat tex. *in c.
1. de form. fidel.* inn. *c. 1. qual. dom. feu propr. priu.* quos tex.
ponderat in hanc ſententiā Ant. Natt. *in conſ. 636. n.
48.* de emphyteuſi autē, quod illa quoq; propriam
contractus nominati naturam & parendi neceſſita-
tem habeat, textus ſunt expreſſi, *in l. 1. in prin. C. de iur.
emphyteut. & in §. adeo, Inſtit. de locatio. & conductio.*
So iſt ferner auch die belohnung vñ befreyung diß-
falls ſub cōditione nit geſchehē/ dañ ob wol im Priui-
legio gemeldt wird/ dz die gewerckē/ jre Erben vñ nach-
komen von einē jeden ſtück Saltz ſo viel derē gemacht/
ſechs Pfeñing zum zehendē/ vnd dañ auch järlich von
einer jeden Seldē od Pfannen inſonderheit einē fl. ge-
ben vñ entrichten ſollē/ ſo iſt dennoch ſolchs kein cōdi-
tionalis diſpoſitio/ ſondern nur eine cōceſſio ſub modo
ſecundū ea, q ſcribit Bar. *in l. quib. diebus, §. Termilius, n.
1. 2. & 3. de condit. & demonſtr.* & ſi modus † non imple- 26
atur, nō idcirco cōtractus eſt nullus, nec reſcinditur,
ſed ad implementū modi agitur, *l. cū ab eo.* & ibi Bart.
de contrah. empt. Wiewol aber auch meine G. H. die G.
zu N. die befreyung deß Saltzwercks der meynung vñ
hoffnung gegebē/ der Rath vñ gemeine Bürgerſchafft
zu N. auch in d hoffnung vnd zuverſicht geſtandē/ auch
ſonders zweifel nachmals ſtehn/ dz es zu beförderung
vñ auffnemung gemeyner Statt vnd d gantzē Graff-
ſchafft verwandtē gereichen ſoll/ ſo kan dennoch auch
darauß keine cōditio od ein ſolche qualitas formalis,
ſine qua alias partes cōtracturæ nō fuiſſēt, nit erzwun-
gen werdē. Quamuis. n. hic priuilegij tū impetrandi,
tum concedēdi finis propoſitus fuerit communitati
ciuitatis N. & dominis Comitibus: tamē is in cōtra-
ctū non fuit deductus, ſed à ſola tm̄ ſpe vtriuſq; par-
tis pēpendit, atq; ētiam pendet: Cum ēnī † contractus 27
vbiq; mutuo duorū vel pluriū cōſenſu obligationis
inducēdę gratia adhibito nullo celebrari modo poſ-
ſit. *l. 1. §. adeo autē. de pact. & l. in omnib. reb. de act. & oblig.*
Eaq;

Digitized by Google

Eaque propter ad rem nihil pertinet ea, quam ſupra in rationibus dubitandi in contrariam adduxi ſententiam, iuris regula: Quod tunc, quando non ſeruatur pactum ſubſtantiale, totus contractus ſit reſcindendus. *l. cum te, C. de pact. int. emp. & ven.*
28 *compoſ.* Cum ob diſſimilitudinem † caſuum ab vno ad alterum inferri non poſſit. *l. fin. de calumniat. l. Papinianus exuli. de minorib. l. naturaliter. §. nihil commune. de acquirend. poſſeſſ. l. inter ſtipulantem. 83. § ſacram rem. v. ſed hæc diſſimilia de verb. obligat. & l. ſi maritus. C. de donatio. inter vir. & vxor.*

Das dritte Argument oder rationem dubitandi belangend/ halte ichs anfänglich darfür/ dz der Contract/welcher diſſfalls zwiſchen ob vnd wolgemeldten Herrn Graffen/vnd dem Rath zu A. ſampt jren mitgewercken gewilliget vnd abgeredt/contractus emphyteuticus ſey/ auß Vrſachen daß die Gewercken jährlich einen gewiſſen Erbzins geben/vnd denn auch Macht haben ſollen/von den Saltzwercks theylen Teſtamentsweiß zu Diſponiren/ daß auch ſolche ſo wol auff die Männliche/als auff die Weibliche Erben kommen vnd fallen ſollen/ per fundamenta ſupra in rationibus dubitandi allegata: Quo ſic poſito ac fixo,
29 certum eſt, quod emphyteuta † ratione deteriorationis vtili dominio rei Emphyteuticæ nõ aliter priuetur, quam tribus concurrentibus. I. Quod deterioratio magnæ ſit quantitatis vel æſtimationis. II. Quod eiuſmodi deterioratio cõtingat ratione proprietaria, ſicq; cum perpetuo rei incommodo ſit cõiuncta. III. Quod res emphyteutica vel dolo malo, vel ſaltem leui culpa emphyteutæ facta ſit deterior. Ita notabiliter & in ſpecie ſcribit Bald. *in authen. qui rem, nu. 2. & 3. C. de SS. Eccleſ.* Licet itaq; dolus Caii eiuſ aſſeclarum eius allegetur, ille quidẽ in literis dominorum Comitum. Ad Illuſtriſſimum adminiſtratorem 5. Decemb. Anno 1568. ſcriptis: nuſquam tamen deprehendere potui, Salinas ipſas ad proprietatem & perpetuum commodum quod attinet, in magna præſertim quantitate æſtimatione culpa vel dolo aduerſariorum deteriores eſſe factas: Cum in-
30 terim tunc, quando plura † copulatiue requiruntur, neceſſarius ſit concurſus omnium copulatorum. *l. ſi heredi plures. de condit. Inſtitut. & § ſi plures Inſt. de haered. inſtituend.* & tradunt vtroq; in loco Dd.

Die vierdte ratio dubitandi betrifft vornemlich C. N. allein/ als der ſich deß priuilegij mißbrauchet haben ſoll/ in dem/ daß er acht/ vnnd alſo mehr theyl an ſich Extracticieret/ als in dem Priuilegio nachgelaſſen wirdt/ Ob wol nun nicht ohn/ daß der jenige/ der ein Priuilegium mißbraucht/ ſich deſſelben regulariter verlüſtig gemacht. *cap. priuilegium. c. ille. & c. plerunque. in princip. 11. quæſt. 3. cum ſimilibus*: ſo hat doch ſolche Rechtslehr nur in den Priuilegijs ſtat/ quæ propriam naturam priuilegiorum habent, hoc eſt, quæ in ſola concedentis gratia conſiſtunt, (priui-
31 legium enim † proprie dicitur, quod continet ſpecialem gratiam conceſſam alicui contra vel præter ius commune. Petr. Bertr. *in tract. de orig. iuriſdict. in 3. quæſt. verſ. nunc reſtat videndum in princip.*) non autem in ijs, quæ vt in propoſito, in contractum abierunt, quippe quæ natura priuilegiorum exuerunt, contra vero naturam contractuum aſſumpſerunt, qui contractua non iure ſpeciali ſed communi valent atque conſiſtunt, quodque adeo conſequens eſt, non tam facile amittuntur, quam priuilegia, quæ ſpeciali tantum iure competunt, argumento eorum, quæ tradit gloſſa. *in leg. 2. in verb. repellere. verſic. tu dic contra.* & ibi Bartol. *numer. 12. Cod. de iure em- 32*
phyteutic. Dicitur autem priuilegium † tranſire in contractum, quando non ex ſola gratia dantis ortum ducit, ſed pecunia vel accepta vel promiſſa. (prout in caſu noſtro) conceditur, Bald. *in l. qui ſe patris. Cod. vnde libr.* Alexand. *conſil. 101. colum. 1. libr. 1.* Dd. *in cap. nouit. de iudic.* Iaſ. *in leg. 1. colum. 5. C. de iur. emphyteutic.* quos refert & ſequitur Crauett. *conſil. 241. princeps illuſtriſſimus. num. 10.* & Tiraquell. *in commun. ad l. ſi vnquam. ad verb. donatione largitus. num. 14. C. de reuocand. donat.*

Deinde id, quo de hic loquimur, priuilegium, conceſſum non eſt Caio, & complicibus eius tanquam ſingulis, ſed ſenatus & vniuerſæ conſortiorum ciuitatis N. iuriſque eſt minime ignori, quod per-
ſona † ſingularis priuilegio vniuerſitati conceſſo 33
per abuſum vel contrauentionem renuntiare non poſſit, Panorm. *in cap. cum acceſſiſſent. numer. 7. verſicul. & eſt ratio. de conſtitutio.* & Ludouic. Roman. *in leg. imperium. numer. 11. de iuriſdiction. omn. iudic.* Præterea, quantumuis aduerſarij illud, de quo nobis in propoſito ſermo inſtitutus eſt, priuilegium per abuſum eius vel contrauentionem amiſiſſent: inde tamen non conſequeretur, quod partium ſuarum (quarum proculdubio vi & poteſtate obligationum deſuper contractarum, non autem virtute priuilegij compotes facti ſunt: iure etiam ac proprietate ceciderint.

Cum abuſus † vel contrauentio priuilegij præter 34
commodum priuilegij tollere nihil poſſit. *c. ille, c. priuilegium. & c. plerunque in princ. verſ. vnde fit. 11. q. 3. c. 2. &* ibi Pan. *in 3. notab. n. 4. de poſtulat. prælat.*

Zum fünfften/ kan auch nit geſagt werden/ daß C. N. ſich vnd ſeinẽ Anhang der vrſach halben jrer theyl verluſtig gemacht/ daß ſie non requiſito magiſtratu inferiori jhre Sachen ſtracks an den Herrn Adminiſtratorn/ als den Iudicem ſuperiorem haben gelangen laſſen/ wie ſie dann auch derwegen pro rebellibus aut offenſæ maieſtatis reis nit zuachten. Tamerſi enim iudex ſuperior regulariter in cauſa magiſtratus inferioris ſe intromittere non poſſit, niſi per viam appellationis: Tamen hoc ita demum eſt, ſi iudex inferior iuriſdictionẽ non habeat à magiſtratu ſuperiori: ita n. ipſemet, quem antea in contrarium allegauimus, diſtinguit Sal. *in d. l. in hac. ad fin. C. de donat.* & comprobatur vlterius hæc ſententia tali ratio-
ne, quod regi vel principi † omnis competat iuriſ- 35
dictio in regno vel principatu ſuo: Boet. *deciſ. 8 nu. 2.*
quodq; porro iuriſdictio † principalis influat in ſe- 36
cundariã, Bart. *l. 1. de requir. reis.* & Bal. *in l. omnes. §. verum ſi apparitor. n. 3. C. de epiſc. & cler.* vt prætermittã interim, quod in literis illuſtriſſimi principis adminiſtratoris clementer y. ſignatis inter cætera commemorant, Generoſos Dominos Comites in tractatu ceſſionis Lipſiæ habito iuriſdictionem hoc caſu Illuſtriſſimi Dn. Adminiſtratoris & reliquorum Electorum, tum principum manui vel poteſtati permiſiſſe. Et Generoſum præterea Comitem Dominum Ioannem N. Tanquam conſortem præſenti cauſæ addictum eſſe, vt proinde tanquam pars iudicis officio fungi in eadem cauſa non poſſe videatur. *l. qui iuriſdictioni, de iuriſdiction. omn. iudic. & tot. titul. Cod. ne quis in ſua cauſa iudic.*

Et licet in contrarium allegentur conuentiones & pacta iurata dominorum Comitum haud ſcio tamen, an eiuſmodi pactis, (quæ tamẽ ipſa mihi videntur nõ contigit) ſubditi teneantur: Cum in iure pro

37 regula traditum ſit, pacta inter certas † perſonas facta alijs vel tertijs, qui eiuſ-modi pactionibus conſenſum non accommodarunt, tanquam res inter alios actas neque prodeſſe neque obeſſe. *l. ſi vnus. §. ante omnia. de pact. & l. conſtitutum eſt. de rei vendic & tot. tit. C. res inter al. act.* Verum, vt vt hæc ſe habeant, eum in iis, quæ Dn. Adminiſtratoris Epiſtola continentur, ſententiæ meæ fundamenta principaliter non iecerim longiore diſputatione lubens hoc caſu ſuperſedeo.

Ex quibus porro ſequitur, quod Caius & ipſius complices inſimulari nequeant, quaſi conati ſint legem & iurisdictionem ad aliũ transferre, ea propter quod legitimum iudicem ſuperiorem, cuius iurisdictioni cũ qualibet inferioris magiſtratus iurisdictione concurrit, ſecundum ea quæ paulo ante deduximus, directo adierint: quodque per conſequens ad propoſitum non pertineãt, quæ ſupra dubitationis commouendæ gratia contra diſputando addiximus ex Bal *in l. 1. § huius ſtudij verſ. ſed ſi ſtatutũ. de iuſt. & iur.* & Mart. Laud. *in tr. de crim. læſæ maieſt. qu. 12 cum ſimilib.*

Zum ſechſten vnd leſten / können auch T. N. vñ A. E. jre theyl nit verwircket haben / von deß wegen daß ſie mit etlichen Pferden vñ geladenẽ Büchſen ins Saltzwerck kommen / nach G. S. gefraget vnd als ſie jn nit gefunden / etliche ſtunden auff jn gehalten ꝛc. Dann jedennoch ſie ſolchs mit der meynung gethan / daß ſie dz Saltzwerck oder jre theyl propria autoritate violenter inuadire vnd occupirn wöllen: quibus in terminis loquitur & procedit, *l. ſi quis in tantã. C. vnde vi. & §. quia tamen. inſt. vi bono rapto.* Wie ſie dann auch beruhrte jre theyl tanquam res incorporeas nicht inuadirn noch occupirn können: ſecundũ illud Lucretii.

Tangere vel tangi ſine corpore nulla poteſt res:

Et probatur *l. 1. ff. de reb. corpor. & incorpor. verſ. incorporales.* Sondern / wie in der Herrn G. an hochgedachten Herrn Adminiſtratorn 5 Decemb. Anno 68 außgegangenem Schreiben gemeldet wird / in Gemüt vñ Meynung obberuhrten G. S. da ſie jhn da angetroffen / zubeſchädigen das alſo ſolcher ein fall pro iniuria perſonæ offendendæ gratia facto, vnd nicht pro violenta inuaſione vel occupatione Salinarum zuachten.
38 Propoſitum. n. † & voluntas diſtinguunt maleficia. *l. verum. l. qui iniuria. de furt. l. diuus, ad l. Corn. de Si-*
39 *car. & l. 1. C. eo. tit.* vt ſilentio prætereant factũ † vnius atque alterius reliquis conſortib. nullum etiam præiudicium generare poſſe. *l. ſi quis in ſuo. § l. C. de inoff. teſt. & ſancimus. C. de pœnis.* Vnd ſo viel von der erſtẽ frag.

QVÆSTIO II.

Die ander Frag betreffend / iſt meines erachtẽs nit wol ein weg zufinden / dadurch man N. vnd ſeiner Geſellen auß dem Saltzwerck auſſerhalb Rechtens wider jren willen ledig werden können / dann ſolte man jhn jre theyl de facto vnd auſſerhalb vorgehenden Rechtlichen Proceß nemen / ſo leſſet ſichs in Rechten nit verantworten. Cum enim † ius ſuum cuiuis ſit auſe-
40 rendum *l. 2. de his qui ſunt ſui vel al. iur. l. cum dos. de pact. dotalib & l. id quod noſtrum. de reg. iur. cum ſimilib. ad idem propoſitum ſ. alleg.* Sed ſi quiſquam actiones ſe habere exiſtimat, iure experiri debeat, vſq; eo vt vim committat, non modo ſi rem alienam, verum etiam ſi propriam non per iudicem poſcat. *l. extat. quod met. cau. & l. pen. ad l. Iul. de vi priu.* Sol man jnen aber auch aufferlegen jre theyl wider jren willen zuverkauffen / ſo wil ſichs abermal nicht leyden / cum nemo compel-
li † poſſit, vt inuitus emat vel vendat. *l. quamuis in* 41
fin. princ. de pignor. actio. l. inuitum. C. de contrahen. emp. & l. nec emere. C. de iure delib. vſq; adeo vt non ſolum iniuſto verum ſuo etiam & iuſto pretio rem ſuam quis vẽdere cogi nõ poſſit. *l. nec quaſi, de rei vend. iunct. l. non enim. rer. amota.* Perquam enim iniquum & inhumanum eſt ingenuis hominibus † nõ relinqui liberam 42
rerum ſuarum alienationem. *l. 2. ſi quis à parent. fuer. manumiſſ. & l. dudum C. de contrahen. emptio.* Et ſi forte quis dixerit aduerſarios eſſe homines inquietos, & diſſenſionum ac turbarum ſtudioſos cauſamque adeo ſubeſſe publice vtilem, ne ſcilicet talibus diſſenſionib. lędatur exercitium ſalinarum. *arg. l. ſi quis ingenuam §. in ciuitatibus. de capt. & poſtlim. reuerſ.* ac proinde aduerſarios partes ſuas vendere iuberi poſſe. *l. item ſi verberatum. § 1.* & ibi Dd. *de rei vendicatio.* In prõptu eſt reſponſio: nempe quod ſolus princeps Romanus illa polleat ſingulari prærogatiua, vt rem alteri auferre poſſit, inferioribus autem ne quidem ex cauſa idem facere liceat. Bald. *in l. 2. num. 39. in fin. C. de ſeruit. & aqu.* quem refert & ſequitur Felyn *c. quæ in eccleſiarum. nu 32. de conſtit.* (vbi hoc dictum in ſpecie ad comites applicat, dicens eos iure alterius prę iudicare non poſſe) & not. Iaſ. *in l. reſcripta. numer. 3. & in l. fin. n. 3. verſ. ſexto, ſingulariter limitat Bald. &c. C. de precib. Imper. offerend.* & Balb. *in tract. præſcriptio. in 5. part. principal. quæſt. 8. num 2.*

Wiewol aber auch viel etliche ſonderliche fälle von den Doctoribus gemercket worden / in quibus rem ſuam etiam inuitus vendere cogitur: So iſt dennoch vnter allen denſelben keiner zubefinden / der ſich auff dieſen Handel eygentlich ſchicken möge / der auff die Scribenten / hin vnd wider gezogen / gloſ. vn. *in l. inuitum. C. de contrahend. empt. gl. in §. fin. in verb. hoc agere. authen de fideiuſſ. collatio 1.* Dd. *in l. 1. in princip.* vbi Bart. *num. 13* & prolixe admodum Lud Roman. *princ. nu. 7. cum ſeqq. vſque ad num. 22 ſolut. matrim.* Panorm. *in c. 1. de empt. & vend.* Socin. *in reg. vendere rem ſuam, &c.* Iaſ. *in l. nec emere. C. de iure delib.* Hippol. de Marſil. *in l. 1. §. cum quidem deponer. de quæſtio.* Boer. *deciſ. 322* Et præſuppono, quis † vicinus dicatur Tiraquell. *in præfatio in comment. de vtroq; retract. numer. 15. & §. 3. gl. ſ. 3. in* 43
princ. in 1. part. Ioan. Baptiſt. Aiin. *in l. ſi quis ſepulchrum. in princ. de religioſ. & ſumptib. funer.* Iacob. Nouell. *reg. 224.* & Franc. Viu. *l. b. 1. comm. opin. verſ. vendere rem propriam.*

Vnnd weil ich dann meine Gn. Herren die Grafſen als Gott lob fromme Chriſtliche Regenten / dermaſſen geſinnet weiß / daß J. Gn. dem Rechten vnd der Billigkeit zuwider nichts begeren / ſo wil ich J. Gn. gnädiglich zuerwegen anheym geſtalt haben / obs nicht ein weg were / daß man vielgedachten N. vnnd ſeinen vnruhigen Anhang etwas mehr / dann jhre theyl wirdig / gebetten vnnd verſucht hette / ob man ſie durch dieſen weg jre theyl zugelaſſen / bewegen köndte.

Nihil eſt † enim (teſte Cicerone *in oratione de leg. agra. contra Rull.*) quod non emi poſſit, ſi tantum 44
des, quantum velit venditor & licet præterea idem aut huc *modo citat in loco* dicat, ab initiu † emere in- 45
iurioſum eſſe, ab non inuito quæſtuoſum: Præſtat tamen in hanc partem deflectere quam in illam peccare. Sicque damni nonnihil pecuniarii accipere, quam iniuriam facere. Cum præſertim ſatius ſit iniuriam etiam, nedum damnum accipere, quam iniuriam inferre ex ſententia Ariſtotelis. *lib. 5. Ethicor.*

Vnd

Vnd ſolches iſt zuuerſtehen/waßer geſtalt man N. vnd ſeiner adhærenten / endlich vnd auſſerhalb Rechtens loß werden möchte / waßer maſſen ſie aber durch gebührliche mittel vnd wege der Rechten auß dieſen Handel zu bringen / daruon ſoll/ wils Gott/ drunten bey der fünfften vnd letzten Frage gehandelt werden.

III. QVÆSTIO.

Was nun ferner die dritte Frage anlanget / leſts ſichs gäntzlich darfür anſehen / das C. N. vnd ſeine anhengige / als die weniger zahl der Gewercken / zuuorderſt weil ſie vort auch acht theyl haben / ſich den andern ſibentzehen Gewercken / als die ſiebentzehen / vnd alſo dem mehrertheyl alln Saltzwerck haben/ mit dem verkauffen jhrer theyl zu conformiren vnd gleichformig zuertzeygen pflichtig/ auß nachfolgēden Grunden vnd Vrſachen. Dann erſtlich klares verſehens
46 Rechtens / quod maior pars † præiudicet minori, propterea, quod perinde exiſtimandum ſit, quod à maiore parte factum eſt, ac ſi omnes feciſſent. Ariſt. *lib. 4. polit. cap. 4. l. nulli. Quod cuiuſq. vniuerſ. nom. l. quod maior. ad municipal. & l. aliud eſt vendere, §. refertur, de regul. iur.*

Zum andern/ iſt im Rechten verſehen/ quod in re vel cauſa pluribus etiam vt ſingulis communi conſenſus maioris partis præponderet conſenſui minoris partis, ſi diſſenſus minoris partis noceret maiori, (vt in propoſito) cum multò ſit conuenientius, vt maior pars noceat minori, textus eſt notabilis *in l. & ſuum heredem, §. hodie,* & not. ibid Bald. *nu. 2. poſt med. Caſtrenſ. num. 1. verſ. contrarium tamen, 2. & Iaſ. num. 3. de pact.* eodemq; pertinet, quod tunc quando agitur de laxiori ſoluendi termino debitori plurium creditorum indulgendo conſenſus maioris & potioris partis creditorum præualeat diſſenſui minoris partis, *l. fin. & not ibi Dd. C. qui bon. ced. poſſ.*

Deſſen aber vngeacht/ ſo ligen mir klare vnd anſehliche text vnd Rechtsgründe im wege/ das ich abermal nicht vmbgehen kan/ auff die widerige Meynung zuſchlieſſen.

Nam manifeſti iuris eſſe conſtat, quod quiſque
47 rerum † ſuarum ſit æquus moderator & arbiter. *l. in re mandata. C. mand.* & proinde habeat plenam & liberam de illis diſponendi poteſtatem Batt. *in l. ſi quis vi. §. differentia. num. 4. de acquir. poſſ.* Etenim grauis & inani honeſtatis colore velata eſt iniuria, vt homines de rebus ſuis quippiam facere cogantur inuiti, vt dicit textus *in l. dudum C. de contrahend. emp.* & eſt ſimilis textus *in l. 2 ſi quis à paren. fuer. manumiſſ.* iniquū eſt, inquit ibi Caius, ingenuis hominibus non eſſe liberam rerum ſuarum alienationem. Et procedunt hæc non ſolum in rebus vni alicui perſonæ propriis: ſed in ijs etiam, quæ multis inter ipſos ſunt communes. Licet enim ex vnius & eiuſdem rei conſortibus nonnulli rem eiuſmodi vendant. Non idcirco tamen ij, qui tali venditioni non interfuerunt, (vt in caſu noſtro) Caius & ipſius complices partes ſuas eidem emptori vendere neceſſe habent: Textus ſunt expreſſi *in l. 1. in l. falſo. & in l. portionem. C. de comm. rer. alienatione.* Idque ratione non caret, quod enim o-
48 mnes † ſimiliter contingit. Id ab omnibus æque cōprobari neceſſe ſit. *l. per fundum. de ſeruit. ruſtic. præd. leg. fin. C de author. præſt. & c. quod omnes. de reg. iur. lib. 6.*

Nec vero aduerſantur huic ſententiæ argumenta ſuperius in contrarium adducta. Et primo quidem,
49 non obeſt, quod factum maioris † partis perinde accipiendum ſit, ac ſi ab omnibus factum eſſet. *l. quod maior. ad municipat. & l. aliud eſt vendere. § refert. de regul. iur. cum ſimil.* Hæc enim legum capita & reliqua eiuſdem generis eo loquuntur in caſu, quo quid multis
commune † eſt, tanquam vniuerſis non autem (vt 50
in propoſito noſtro) tanquam ſingulis. Ita in ſpecie hoc argumentum diſſoluunt Dyn. *in d. c. quod omnes. num. 3.* Bart. *in l. & ſuum heredem. §. hodie de pact.* idem Bart. *in d. l. quod maior. in 2. oppoſitio.* Canon. *in c. cum omnes.* vbi Panor. *num. 5. ad fin.* & Decius *colum. 4. verſ. tertio fallit. in 1 lect. de conſtitut.* & Dd. *in dict. § refert.* vbi Guliel. Mainer *num 67.* & Cagnol. *num. 13. & 14. cum ſimilib.*
Propterea quod in vniuerſitatib. † maior pars 51
inſtar obtineat totius conſociationis vel vniuerſitatis *l. nulli. quod cuiuſque, vniuerſitat. nom. & dict. leg. quod maior.*

Secundo non refragatur huic deciſioni, quod in re multis tanquam ſingulis etiam communi maioris partis conſenſus præponderet diſcenſui minoris partis, quando de damno vel præiudicio declinando agitur *l. & ſuum heredem. § hodie. de pact & l fin. Cod. qui bon ced. poſſ.* Regula enim nititur in contrarium:
quod ſcilicet omnes ſimiliter † comprobare debe- 52
ant, quod æque ad omnes pertinet, *l. per fundum ſi ſeruit. vend. l. fin. commun. præd. & l. fin. C. de auth. præſt. cum ſimil.* Quod autem *in d. § hodie:* aliud conſtitutum eſt, id ſpecialiter fauore liberationis contigit Dyn. *in d. c. quod omnes, in fin. c.* (cum interim in caſu noſtro non de liberatione, ſed contra de obligatione, inducenda agatur:) & not. Batt. *in d. § hodie verſ. contra.* imo indiſtincte in ijs inquiens, quæ ſunt communia pluribus vt ſingulis factum omniū etiamſi eſſent mille non nocere vni niſi in iſto caſu & in caſu, *l. fin Cod. qui bon ced. poſſ.* idq; fauore liberationis: Idemq; ſcribit Petr. Duen. *in regul 294. cum ſeqq.* vbi permulta in eandem ſententiam allegat, quæ verbotenus huc transferre ac faſtidioſe hoc loco inculcare nihil attinet. Cum itaque demonſtratum ſit *in d. § hodie, & in l. fin. C. qui bon. ced. poſſ.* ſpeciales tantum caſus contineri conſequens eſt: regulam in contrarium nitentem per eoſdem non tolli: ſed nihilominus firmiter
adhuc conſiſtere. Propterea quod ſpeciales † caſus 53
vel (vt doctores noſtri loquuntur) caſualia non euertant regulam. *l. nam ad ea. de leg.* & ſcribit Matt. de Afflict. *in c. 2. §. & quia vidimus, nu. 22. 23. de his qui feud. dar. poſſ.*

QVÆSTIO IV.

SO viel nun die vierdte frag belangt/ befinde ich wol an C. N. vnd ſeinen Geſelln an dem Herrn adminiſtratorn gethanen vnd den 6. Decembris Anno 1570. (Oder wie in der Copey mit 2. Notirt) 1571. docirten Schreiben/ daß ſie ſich beklagen/ daß ſie des Saltzwergs wider alle Billigkeit mit gewalt entſatzt ſein ſollen/ aber von wem ſie entſatzt ſein ſollen / iſt daſelbſt nicht zubefinden.

Dem ſey aber wie jhm wolle / ſo hat es faſt das anſehen / daß C. N. vnnd ſeine adhærenten jhren theyl nit zu reſtituirn. Vnd erſtlich auß der Vrſach/ quod
remedia vel interdicta † recuperandæ poſſeſſionis 54
nulli poſſint competere, niſi is de poſſeſſione fuerit deiectus, ſicq; in poſſeſſione aliquando fuerit, *l. 1. §. ſi quis tamen verſ. interdictum autem. de vi & vi arma,* & not. Bal. *in l. 1. col. 3. in princ. C. de appellatio.* At vero poſ-
ſideri ea ſolummodo † poſſint, quæ ſunt corpora- 55
lia. *l. 3. in princ. de acquirend. poſſ.* non autem quæ corpo-

tis ſunt expertia(cuiuſmodi ſunt eę de quibus nobis
inſtituta eſt diſputatio partes Salinariæ.) *l. ſequitur*, §.
ſi viam de vſucapio. & facit textus, *in l. ſeruus.* §. *incorpora-*
les. quodq; ibidem annotarunt gl. & Dd. *de acquiren.*
rer. dom. Ex quo conſequitur, quod reſtitui in poſ-
ſeſſionem, quam vnquam habuerunt, non poſſint.
arg. l. eius qui in prouincia. ad ſi. ſi cert. pet. & *l. 4. in fin. de act.*
em. cum ſimil. & probatur. *in d. l. 1.* §. *eum qui de vi & vi ar-*
ma. Cum enim Iuriſconſult. ibi dicat, quod illi, cui
datur interdictum recuperandæ poſſeſſionis priſti-
na cauſa reſtituenda ſit, quam habiturus fuerat, ſi
non fuiſſet deiectus, vel ſi ſemper poſſediſſet, quo-
tuſquiſq; eſt, qui non videat nullam ei poſſeſſionis
cauſam poſſe reſtitui qui nullam vnquam habuit
56 per argumentum à contrario † ſenſu, quod iure fir-
mum eſt & validum *l. 1.* §. *huius rei. cui mand. eſt iuriſd.*
l. ex eo de teſt. b. & *l. qui teſtamento* §. *mulier.* iunct. glo. *in*
verb. argumento eſt lex de teſtam. cum ſimilib. & quod is,
57 qui † nunquam poſſedit reſtitutionem petere non
poſſit, non obſcure ſignificat Alex. *in l. cum heredes. in*
princ. num. 9. verſ. excepto illo caſu. de acquirend. poſſeſſ. & in
ſpecie ſcriptum reliquit Crau. *in conſ. 302. in hac cau-*
ſa in fin.

Zum andern / wann gleich Gegener jhre theyl het-
ten in beſitz gehabt/oder haben können: So ſcheynets
dennoch gleichwol nachmals dieſe Meynung zuha-
ben/ daß ſie facto & culpa derſelben verluſtig worden/
zu maſſen in meiner G. Herren der G. an dem Herrn
Adminiſtratorn 5. Decemb. Anno 68. außgegange-
nem Schreiben faſt zu erkennen gegeben wird. Quod
58 is qui ſuo † ipſius facto poſſeſsione cecidit, minime
ſit reſtituendus. Panor. *c. 2. num. 12.* & *in c. in literis. nu.*
26. de reſtit. ſpoliato: & Socin. *in l. rem quæ nobis. num. 8. de*
de adquir. poſſ. quos refert & ſequitur Iac. Menoch.
in 1. remed. recuper. poſſeſſio, num. 169.

Zum dritten / wann ſie gleich auch facto ſuo pro-
prio von jhren theyln nicht kommen weren/ ſo iſt den-
noch gleichwol nicht ein geringer ſondern gar groſſer
zweiffel / ob ſie die reſtitution etwan wider die H. G.
welche diß fals das eynſehen der theyl halben gethan/
auß Vrſachen ſo in obgedachten J. Gn. Schreiben
gemeldet/ oder aber auch wider den Herren D. N. ſu-
chen können.

Nam ad comites quidem quod attinet, certi eſt iuris,
59 quod vaſallus † qui emphyteutæ exæquatur *c.* . §. *rei*
autem & not. ibid. Dd. *de inueſt. de re. alien. fact.* & Bart.
in l. ſi quis vi. §. *differentia, num. 5. de acquiren. poſſ. cum ſimi-*
libus: interdicto vnde vi aduerſus dominum experi-
ri non poſſit, niſi manu armata poſſeſſione priuatus
vel exutus fuerit. Panor. Felin. & Dec. *in c. cæterum, de*
iud. cum ſimilibus allegatis per Menoch. *d. remed. 1. re-*
cuperand. poſſ. num. 64.

Conſimiliter & contra clariſsimum virum Dom.
Georgium. N. reſtitutione nullo petere modo poſ-
ſunt. Tametſi enim Salinis nunc præeſt, aduerſari-
os tamen prętenſa ſua poſſeſsione non ſpoliauit, nec
ſpoliandos curauit, nec deniq; deiectionem, ſi qua
etiam ſubeſſet, ratam habuit, & quod proinde con-
ſequens eſt, remedio vel interdicto reſtitutorio cō-
ueniri non poteſt, *l. 1.* §. *deieciſſe.* & §. *ſed etſi cum quis. de*
60 *vi & vi armata.* Præſertim cum reſtitutio † ſpoliati non
fundetur in iure petentis, ſed in odio ſpoliātis Ioan.
Coraſ *lib. 2. Miſcel. iur. c. 2. n. 2.* Cuius ſententiam re-
fert & ſequitur Menoch. in eo, quod ſupra dixi. *1. re-*
med. recuperan. poſſeſſ. num. 13 & *14.* cum interim alieno
61 odio † nemo ſit prægrauandus. *l. non debet alteri. de reg.*
iur. & *l. ſi quis in ſuo* §. *legis. C. de inoffi. teſtam.* quo & il-
lud accedit, quod idem, quem modo nominaui
Dn. Doctor authoritate & decreto generoſi Domi-
ni Comitis Iohannis N. tanquam magiſtratus ſupe-
rioris legitimo interueniente titulo ius Salinarum
ad ſe traduxerit, ſicque iuſte illud ipſum teneat,
l. iuſte de adquiren. poſſeſſ. Nam pro iudicis facto modis
omnibus præſumitur. *l. 1. Cod. de offi. ciui. iud.* vſque a-
deo vt is qui facto ipſius † poſſeſſione ſua priuatus 62
eſt:(vti in propoſito aduerſarii factum eſſe conten-
dunt:) reſtitutionem petere non poſſit. Sicque hoc
caſu, locus non relictus ſit regula: quod ſpoliatus † 63
ante omnia ſit reſtituendus, glo. fin. *in c. præſen. num 7*
q. 1 & Baldus *in l. obſeruare* §. *proficiſci colum. 4. ad fin. nu.*
13. verſ. 23. de offi. procon. & lega: cum ſimilibus alleg. te
per Iaſ. *in d. l. iuſte. num. 3.*

Dem aber ſey nun wie jhm wolle/ ſo kan ich gleich-
wol bey mir nicht befinden / waſſerhalb N. vnd ſeine
anhängige jhrer theyl widerumb nicht zu reſtituirn
werden ſolten. Dann einmahl ſihet michs dafür an/
daß ſie legitimo iuris proceſſu ac ordine non obſer-
uato jhrer theyl entſetzt gemacht / da doch eine gemeine
vnd gewiſſe Rechtsregul iſt: Quod ſine antegre-
diente iudiciali † proceſſu poſſeſſione ſua nemo ſit 64
priuandus, *C. licet Epiſcopus, iunct. gloſſ. de præbend. libr. 6.*
& *not. ibid.* Philip. Franciſc. & Felin. *in c. cum olim, de re*
iudic. cum reliquis eiuſdem generis citatis per Me-
noch. *in 1. Remed. recuperand. poſſeſſ. num. 111.* præſertim
verò cum Domini Comites illi ſuo facto non pu-
blicum ſolummodo ſed priuatum etiam commo-
dum prætendant. Idcirco enim ordo & vigor iudi-
ciorum iuriſq; publici tutela in medio poſita eſt, ne
quiſquam ſibi ipſi ius dicere audeat, *l. nullus, C. de iud.*
l. 1. C. ne quis in ſua cau. iud. & *l. non eſt ſingulis*, vbi Dec. &
Cagnol. *de regul. iur.* Nemo enim (vt rectiſſime *in ora-*
tion pro rege Deiotaro habita dixit Cicero) ſui eſt † vel 65
periculi vel negotii iudex, qui non ſibi æquiorem ſe
quam aduerſario præbeat. Indeque fit, quod is qui
legitimo † iuris ordine poſt habito poſſeſſione ſua 66
exuitur, viciſſim & quidē antè omnia ſit reſtituen-
dus, *l. ſi quis ad ſe fundum,* & *not. ibid. gloſſ.* & *Dd. C. ad l.*
Iul. de vi publ. vel priu. vſq; eo quidem, vt ea quæ iudex
non citata parte adeoq; de facto, vt dici ſolet, confi-
cienda vel exequenda curauit, viciſſim ſine vlla ci-
tatione & ſimiliter de facto debent reuocari. Ita di-
ſertè ſcribit Panor. *in c. ex ratione, in fin. de appell.* Et Ma-
rin. Sez. *in ſuper Decretal. in tract. citat. art. 7. mihi col. 10.*
num. 66. verſ. vigeſimus caſus eſt, &c. Nec obeſt huic de-
ciſioni, quod ſuperius in prima ratione dubitandi
dictum eſt, partes ſaliuarias, tanquam res † incor- 67
poreas poſſeſſ. nullam recipere, *l. ſeq.* §. *ſi viam, de vſu-*
cap. ſicque remedium vel interdictum recuperandæ
poſſeſſionis earum nomine non competere, vtpote
quod illi demum competat, qui poſſeſſionem ali-
quando habuit, de eaq; deiectus eſt, *l. 1.* §. *hoc interdi-*
ctum & §. *ſi quis tamen neget verſ. interdictum autem, de vi*
& vi armat. tametſi enim verè ac propriè loqui, ſi vo-
lumus, res ſolummodo † corporales poſſideantur, 68
non autem incorporales, *l. 3. in princ. de adquir. poſſeſſ.* &
l. ſeru. §. *incorporal. de adquir. rerum domin.* & *d. l. ſequitur,*
§. *ſi viam, de vſucap.* nil tamen prohibet, quo minus res
etiam incorporeæ minus proprie loquendo quaſi
poſſeſſ. quandam recipiant, *gloſſ. fin. in l. regul. de petit.*
hered. gloſſ. in d. l. ſeru. §. *incorp. in verb. tradit, de acquir. rer.*
dom. & *gloſſ. in dict. l. 3. verb. corporal.* & *not. ibid. Dd. de ac-*
quirend. poſſeſſ. ſiquidem vſus iuris vel rei † incorpo- 69
ralis poſſeſſionis inſtar obtinet: eaq; propter & in-
terdicta ſi non poſſeſſoria omnino vel certe veluti
c
poſſeſſo-

poſſeſſoria conſtituta ſunt, l. pen. de ſeruitut. & l. ſicuti,
70 §. Ariſto. in fi. ſi ſeru. vendicet. & is qui priuatus † eſt qua-
ſi poſſeſſione iuris alicuius incorporalis remedio vti
reſtitutorio poſſit in ſpem, tradit Bartol. in l. 3. §. vnde
vi. de vi armat. id quod de remed. vel interdict. non
quidem directo ſed vtili demum accipiendum,
quemadmodum ex ſententia Matth. de Afflict. in
cap. 1. §. ſimiliter, num. 13. de capit. Corra. declarat Me-
noch. in praell. 1 remed. recuperand. poſſeſſ. n. 81. cum ſeqq.
Deinde ſententiæ noſtræ aduerſarium non eſt,
quod Caius ipſiuſq; conſortes facto ſuo poſſeſſione
vel quaſi cecidiſſe dicantur, quodq; adeo reſtitutio-
nem petere non poſſint. Panor. cap. 2. numer. 7. De re-
ſtitutio ſpoliator. cum ſimilib. ſupr. allegat. negatur enim
antecedens, cum Doctores de eo loquantur, qui
dominio rei ſuæ ante conſecutam ſpoliationem re-
nuntiauit, quod autem ab aduerſariis factum eſſe
nuſquam animaduertere potui: ſicuti perſpicitur
ex ſcriptis Panorm. in dict. cap. 2. num 5. 6. & 7. & in
cap. 3. num. 1 & 4 de reſtitut. ſpoliat. & Menoch. in 1. re-
med. recuperand. poſſeſſ. num. 268. cum ſeq. vt proinde
haudquaquam admirandum ſit, eum qui domi-
nium rei ſuæ renuntiando à ſe abdicauit, reſtitutio-
nem eius petere non poſſit. Tum quod per eiuſce-
modi renuntiationem tam proprietate quam poſ-
ſeſſione rei ſemetipſum priuauerit, l. ſi quis vi. §. diffe-
rent. de acquirend. poſſeſſ. & per cõſequens ſi denuo rem
fortè poſſidere annitetetur, licitè incontinenti de-
iiceretur, arg. l. 3. §. cum igitur, de vi & vi armat. quippe
qui renuntiatione factoq; adeo proprio tam domi-
nio, quam poſſeſſione rei ſuapte ſpõte ceciderit. So-
cin. in l. rem quæ nobis, nu. 8. de acquir. poſſ. & Menoch. ſup.
dict. in loc. num. 268. in fin. cum ſeqq. in princip. tum vero
quod notorius ſublit defectus proprietatis ex re-
nuntiatione præſtita manifeſte elucens, qui cuilibet
poſſeſſionis reſtitutionem petenti obſtat, cap. conſti-
tutus, de fil. presbyter. cap. ad decimas. de reſtit. ſpoliat. libr. 6.
& notat Panorm in d. c. 3. nu. 4. eod. tit. in decretalib. cum
reliquis generis eiuſdem.
Præterea non obſtat, quod emphyteuta æquipa-
ratur vaſallo, c. 1. § rei autem. & ibi Dd. de inueſt. de re a-
71 lien. fact. cum ſimilib. Et quod vaſallus † reſtitutionem
aduerſus Dominum petere nõ poſſet, niſi manu ar-
mata fuerit deiectus. Dd in cap. cæterum. de iudic. & Me-
noch. in ſæpe d. 1. remed. recuperand. poſſeſſ. num. 94. cum
aliquot ſeqq. vt enim prætermittam hunc articulum
apud iuris noſtri interpretes controuerſum eſſe,
(quemadmodum eo ipſo, quem modo dixi, in loco
Menoch. aſſerit:) certum etiam eſt, quod emphy-
teuta remedio poſſeſſionis recuperandæ iure opti-
mo vtatur. Bart in l. 3. § ex cont. de acquirend. poſſeſſ Dd in
l. naturaliter. vbi Ripa num. 34. & Iaſon num. 15. eodem
titul. quibus in locis ſcribunt, quod emphyteuta ve-
re & naturaliter poſſideat, ſicque quod conſequens
eſt reſtitutionem poſſeſſionis rectiſſime petat. l. 1. §.
deiicitur. de vi & vi armat. quod ipſum quidẽ vſq; adeo
verũ eſt, vt emphyteuta quantumuis ob nõ ſolutam
pẽſionem annuam, res in commiſſum cecidiſſet, ta-
men ne ſic quidẽ poſſeſſione ſua ſolius domini facto
poſſet deſtitui vel priuari, & ſi factũ eſſet, ante omnia
veniret reſtituendus, Guid. Pap. deciſ. 97. vtrum domi-
nus directus. in fin. & Cranet. conſ. 212. n. 2. cum ſimilib. ad-
ductis per Menoch. in d. 1. remed. recup. poſſ. n. 75. cũ 4. ſeq.
Nec vero etiam conceditur, quod vaſallus vnde
72 vi interdicto † aduerſus Dominum vti non poſſit,
niſi manu armata poſſeſſione fuerit priuatus. Dd. in
c. cæterum. de iud. cum ſimil. ſupr. alleg. Cum imo Domi-
nus malo & peruerſo ordine dicatur ingredi poſſeſ-
ſionem vaſalli, quando nõ præmiſſo nec ſeruato iu-
ris ordine nullaq; lata ſententia vaſallum de facto
ſpoliauit. Matt. de Afflict. in c. 1. n. 74. de milit. vaſal qui
cont. eſt. per text. l. ſi cum nulla. de re iud. & licet vaſallus
interdictũ vnde vi criminaliter aduerſus Dominum
nequeat intẽdere: quo caſu intelligi ac ſuſtineri po-
teſt illorũ opinio, qui in contrariã ſentẽtiam diſceſ-
ſerunt. Innoc. in d. c. cæterum. de iud. cum ſimil. allegat. per
Menoch. in 1. remed recup. poſſ. nu. 94. nil tamen impe-
dit, quo minus ciuiliter hoc interdicto cõtra domi-
num experiatur. Quẽadmodũ expreſſe tradit Matt.
de Afflic. in d. c. 1. nu. 77. per text. c. 1. § ſed & qui delator.
quæ fuit prim. cau. benef. amitt. vt ſilẽtio interim præter-
eã vaſallum magis eſſe deuinctũ domino ſuo quam
emphyteutã, ſicq; per conſequens argumento à va-
ſallo † ad emphyteutam locũ relictũ non eſſe, quan- 73
do in alterutro ipſorum diuerſa ſubeſt ratio, vti mo-
net Euetar. in loc. à feud. ad emphyt. ſic enim verbi gra-
tia vaſallus non petens † renouationem inueſtituræ 74
intra annum & diem, beneficio vel feudo priuatur,
c. 1. & not. ib. Dd. quo temp. mil. inueſt. pet. deb. contra vero
emphyteutę nullibi certũ tempus præfinitum eſt ad
petendã inueſtituræ renouationem, ſed ſimpliciter
tantum iubetur renouationem petere, l. fin. verſ. neceſ-
ſe, C de iur. emphyt. & ita deinceps. Non obeſt deniq;
quod Clariſ. vir D. N. remedio poſſeſſionis recupe-
randæ conueniri non poſſe, ſuperius dictũ eſt, pro-
pterea quod aduerſarios neq; deiecerit, neq; de poſ-
ſeſſione ſua deiiciẽdos curauerit, neq; deniq; ratam
deiectionem habuerit, ſicq; adeo interdicto reſtitu-
torio conueniri non poſſit, l. 1. § deieciſſe, & §. ſed &. de
vi & vi arm. Tametſi enim libenter & non grauatim
concedo; quod vnde vi interdictum † contra ſolum 75
ſpoliantem vel deiicientem cõpetat. Interim tamen
negari nõ põt, multa remedia, iure tam ciuili quam
Põtificio eſſe prodita, quib. illis conſulitur, qui poſ-
ſeſſione ſua ceciderunt, quorum potiſſima luculẽter
& erudite pertractat Menoch. in comment. in recup. poſ-
ſeſſ. conſtitut. Præſertim vero remedium Can. reintegr. 3.
q. 1. vſq; adeo late patet, vt quibuſcunq; detur anti-
quiorib. poſſeſſorib. contra quemlibet poſſeſſorem
quantumuis non vitioſum, non ſpoliantem, imo et-
iam ignorantem competat. Panor. in c. cum ad ſe. n. 26
de reſtit. ſpol. per gloſ. 1. in c. ſæpe eod. tit. etiamſi bona fide
vel iuſto tit. mediante rem teneat atq; poſſideat. Dd.
in l. rem, quæ nobis, & ibi Iaſ. n. 19 de acq poſſ. Indeque fit,
quod qui tali remedio experitur, is nihil amplius
probare neceſſe habeat, quam ſe aliquãdo poſſediſ-
ſe, & tunc temporis quãdo litem intendit poſſeſſio-
nem penes reum inueniri, ſicut tradit Iaſ. modo cit. in
loc. Dec. conſ. 55. nu. 6. & D. Henning. de interdict. reſtit.
conſ. 2. nu. 14. eſtq; communiter recepta ſententia, vt
ſcribit Boer. deciſ 239. quem refert & ſequitur Ioann.
Bapt. de Plot. in repet. l. ſi quando, nu. 65. cum 2. ſeqq. in l. ſi
quando, C. vnde vi. vbi quam plurima in eandem ſen-
tentiam adducit. Sed neq; perpetuum eſt, quod au-
ctoritas iudicis iuſtã poſſidendi cauſam præbeat, l.
iuſte, de acqu. poſſ. hoc enim ita demũ verum eſt, ſi legi-
timus proceſſus & ſentẽtia vel diffinitiua, vel ſaltem
interlocutoria ſecũdi decreti præceſſerit, l. Pompon. §.
ſi iuſſu. de acq poſſ. §. fi. Inſt. de off. iud. & not. in d. l. iuſte, vbi
gloſ. & Iaſ. n. 4. præſertim vero ſi poſſeſſio à principio
violenter (vt in propoſito factũ eſſe queruntur ad-
uerſarii) fuerit occupata, quippe q̃ nec principis qui
dẽ reſcripto poſſit cõfirmari ſecun. Iaſ. præd. in loc n. 5.
Itaq; hoc caſu, p officio iudicis minime p̃ſumitur. Iu-
dex n. q nõ legitima adhibita cauſę cognitione, pro-
dit, priuati inſtar habetur, not. ibid. Dd. de reg. iur. Card.
in Clem,

Digitized by Google

i. Clement. 1. §. *final. de celebrat. miſſ.* Felin. *in cap. dilectus, de reſcript.* Hippol. de Marſil. *in pract. crimin.* §. *nunc videndum, num.* 38. *in fin.* & Crauet. *in conſ.* 302. *in hac cauſa, num.* 3. & 4. vt non immerito dixiſſe videatur Baldus *in l. iubemus,* §. *ſane num.* 3. *ad fin. C. de SS. Eccleſ.* legem eatenus tantum pro iudicis facto præſumere, quatenus eſt iudex vel legitime tãquam iudex procedit. Ex quibus omnibus neceſſario conſequitur ſpoliatum etiam à iudice legitimo iuris ordine prætermiſſo ante omnia reſtituendum eſſe, *cap. conquerente, de reſtitut. ſpoliat.*

CONSILIVM II.

SVMMARIA.

1 *Caſus ſeu facti ſpecies.*
2 *Feudum ſeu beneficium non, niſi in rebus ſoli aut ſolo cohærentibus, aut inter immobilia connumerantibus, conſiſtere poteſt, num.* 22.
3 *Ius & ratio naturalis pactis & conuentionibus partium mutari non poteſt.*
4 *Feudum an in pecunia conſiſtere poſſit.*
Argumentum à ſufficienti partium enumeratione in iure eſt firmiſſimum, ibid.
5 *Pecunia vſu & aſſidua contrectatione atteritur, conſumitur, nec in vſu ſed abuſu conſiſtere dicitur, nu.* 6.
7 *Naturalis ratio auctoritate legis mutari poteſt.*
8 *Argumentum à lege ad pactum in iure negatiue valet.*
9 *Multa per legem fiunt, quæ per pactum fieri nequeunt.*
10 *Feudum reſpectu vaſalli eſt vſusfructus in effectu.*
11 *Lex & conſuetudo à pari procedunt.*
12 *Pecunia natura mobilis, fictione tamen hominum rei immobilis naturam aſſumit.*
Rerum vocabula immutabilia ſunt, ibid.
13 *Subrogatum ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur.*
14 *Hereditas per pactum in alios transferri nequit.*
15 *Natura conditionis ea eſt, vt actum ſuſpendat, ita vt nec actio, nec obligatio naſcatur, antequam conditio extiſtat.*
16 *Actus vel contractus conditionalis tunc demum perficitur, cum conditio ſit impleta.*
17 *Ius ſemel ſublatum reuiuiſcere nequit.*
18 *Excluſus ſemel à ſucceſſione, ad eam amplius non admitti debet.*
19 *Pacta poſteriora prioribus derogant.*
20 *Inueſtituræ primæ pactum per ſecundum collitur.*
21 *Præſens & tacens conſentire videtur.*
23 *Annus prouentus & redditus rerum immobilium inſtar obtinent.*
24 *Feudum in iis, quæ vſu conſumuntur, conſiſtere nequit.*
25 *In nominibus debitorum perpetuo obligatis feudum conſtitui poteſt.*
26 *Ceſſante cauſa ceſſat quoq; diſpoſitio legis.*
27 *Lege non efficitur, vt vſusfructus in pecunia conſtituatur.*
28 *Principes in locis ditioni ſuæ ſubiectis, reges eſſe cenſentur.*
29 *Princeps naſcitur, imperator electione fit.*
30 *Priuatus bona ſua à ſuperiori in feudum accipiens, ea domino tradidiſſe videtur.*
31 *Inueſtituræ forma præciſe ſeruari, nec ab eius tenore recedi debet.*
32 *Verba & conuentiones eorum, qui negotiis contrahendis implicantur, dicuntur forma contractus.*
33 *Pecunia ex feudo confecta, loco rei non ſuccedit: & quid in particularibus & vniuerſalibus, num.* 34.
35 *Res pecunia dotali comparata, ipſa quoq; dotalis eſſe cenſetur.*
36 *Inueſtitura eſt modus feudi acquirendi ordinarius.*
37 *Bonorum obuentio vel hereditas pactis in alios transferri nequit.*
38 *Quilibet & ſibi & ſuis proſpicere velle cenſetur.*
39 *Nemo alienas ſucceſſiones ſucceſſioni liberorum ſuorum anteponere velle præſumitur.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

DEr Fall hält ſich kürtzlich alſo: Es ſein etwan drey Brüder geweſen / mit † na- 1
men Conrad / Heinrich vñ Dietrich von L. vnter welchen Conrad ſich etliche Jahr vor einen Kriegsmann hat brauchen laſſen / vnd in die 3500. Gülden im Krieg erôbert / als nun bemelte drey Brüder ſich in jre Lehengüter getheylet / iſt Heinrich von ſeinem Bruder Dietrich in ſolcher theylung etwas verkürtzt worden / vnd ob ſich wol Heinrich derwegen ſolcher theylung anfänglich wiederſätzig gemacht / vnd derſelben nicht geleben wollen / ſo hat jhn dennoch ſein ander Bruder Conrad letzlich mit guten Worten / vnd ſonderlich mit dieſer Vertröſtung / daß er jhn an den obbemelten 3500. G. ſo er im Krieg erworben vnd vor ſich bracht / wiederumb ein Vortheyl thun woll / letzlich dahin beredt vnd vermocht / das ers geſchehen laſſen / vnd mit ſolcher Theylung zufrieden geweſen.

Ob wol nun Conradt ſich folgends verehelicht / vnd Leiblehens Erben gezeuget / damit er aber dennoch ſeiner Vertröſtung nachkommen / vnd gleichwol ſeine Erben diſſfals nicht verkürtzẽ möge / hat er ſich mit Heinrich dermaſſen verglichen / das er Conrad von L. obgedachte ſeine erôberte 3500. G. vnd Heinrich 1500. G. jhren G. H. H. G. zu S. Hochlöblicher vnd ſeliger gedechtnuß auff das ampt C. gethan / ſolche zwo Summen zu Lehen machen / vnd ſich jrem Bruder Dietrich vnd jhrer aller Leiblehens Erben darmit folgender geſtalt belehnen laſſen / ob ſichs begebe / das Heinr. von L. ohne Leibslehens erben etwã verſchieden würde / als dann ſolten die 1500. G. ſo jhm am ampt C. zuſtendig / Conraden vnd Dietrichen von L. oder jhren Leibslehens Erben gleich zufallen. Würde aber Conrad von L. ohne Leibslehens Erben / ehe dann er / verſterben / ſo ſolten von dem 3500. G. die er auff C. wie vorgemelt / gewandt / Heinrichen von L. oder ſeinen Leibslehẽs Erben 1500. G. zuuorn anfallen / vnd die andern 2000. G. ſolten auff Heinrich vnd Dietrichen von L. oder jhren Leibslehens Erben zu gleichen Theyl kommen / alles nach fernern Jnhalt des Lehenbrieffs.

Darnach iſt Conrad vnd nach jhm Heinrich von L. in Gott verſtorben / vnd hat Conrad einen Vnmündigen Sohn mit namen Joachim / Heinrich aber auch ein Sohn Välten genant / den itzigen Amptman zu B. ſo die zeit auch noch Vnmündig geweſt / nach ſich gelaſſen.

Als aber Dietrich non L. ſeiner beyder vnmündigen Vettern / als nemlich Joachim vnd Välten von L. Vormündſchafft verwaltet / hat er vmb die 5000. G. ſo zuuor auff dem Ampt C. geſtanden / die V. B. erkaufft / vnd ſeine zwey vnmündige Vettern / deßgleichen auch ſich vnd ſeine leibs Erben zugleich vnd ohne allen Vortheil damit belehnen laſſen / es hat auch gedachter Dietrich von L. in wehrender Vormundſchafft / vnd in ſeines Vettern Välten von L. vnmün-

digen

Digitized by Google

digen Jahren / auch ohne ſein Vorwiſſen vnd Willen ſich mit Joachim Conrads Sohn dermaſſen vereyniget / das Joachim den vortheil der 1500. G. ſo vff Heinrich von L. Erben geſtellet / bey hochgedachten H. G. zu S. vnd berürten Erben gantz vnd gahr abwörgen vnd richtig machen ſolle / alſo das auff den Fall / ſo Joachim ohne Leibeserben abgienge / das als dann Dietrich vnd ſeine Leibslehen Erben gleichen Theyl / vnd nicht weiniger dann Heinrichs Lehen Erben an bemeltes Joachims Gütern nemen vnd gewertig / vñ alſo berürter Vortheyl gäntzlich abe ſein ſolte / vnd da Joachim obgedachten Vortheil nit abſchaffen würde / das als dann Dietrich von L. vnd ſeine Leibs lehens Erben / auß Joachims Gütern / im Fall da er ohn Leibslehens Erben abgehen würde / 2000. G zuuorn / vnd mehr dann Heinrichs Leibslehens Erben gewertig ſein vnnd bekommen / das auch Joachim auffm Fall / da viel vnd Hochgedachter Hertzog G. zu S. in die abſchaffung des erſten Vortheils nicht willigen wolte / die gunſt vnd verwilligung des andern vortheils auff die 2000. G. außzubringen verpflicht ſein ſolte.

Als aber Välten von L. mitler zeit zu ſeinen mündigen vnd vollen Jahren kommen / iſt er võ wegen der verwalten Vormundſchafft mit ſeinem Vetter Dietrich als ſeinen gewachſenen Vormunden / dermaſſen vertragen worden / das er die Anfoderung / ſo er wieder Dietrich ſeinen Vettern ſeiner Rechnung halber zu haben vermeint / zu grund fallen laſſen / vnd gedachten ſeinen Vettern derhalben gantz quit ledig vnd loß ſagen / auch mit ſchrifftlichen Quitantzẽ jeder anſprach enthoben ſein / gnugſam verſichern ſolte. Item / das Välten von L. forder alle ſeine Hauptſumm bey C. F. G. zu S vnd bey den G. zu M. ſtehende / ſicherer vnd gewiſſer dann bißher geſchehen / zu rechten Mannlehen anlegen / vnd alle die von L. darzu in geſampte Lehen / doch noch nach der Sieptzahl kommen vnnd ſchreiben laſſen / vnd die Verſorgung thun ſolte / das alle ſeine Hauptſummen als Mannlehen der von L. Männlichlehens Erben wie vorgemelt / bleiben vnnd heimfallen ſolten. Dargegen ſolte vnd wolte Dietrich von L. gedachten ſeinen Vettern an allen Rittergütern / vñ ſonderlich an dẽ 3000. G bey C F G. zu S. ſtehende / in geſampte lehen bringen / die zu Rechten Mannlehen machen vnd verſchreiben laſſen / das allein die Lehens Erben der von L. die anwartung nach rechter Sieptzahl / dran haben ſolten / vnnd wo nun Välten von L. deme / wie obbemelt / vor ſeiner Perſon nachkommen würde / ſo ſolte jhm Dietrich von L. ſeine Häupt vnd Lehenbrieff als dann zu handen ſtellen / was aber die 2000. G. ſo Dietrich vnd ſeine Leibslehens Erben / desgleichen die 1500. Gülden / ſo Välten von L. ob einen Fall geſchehe an der V B. zuuorn haben wolten / belangen thete / ſolten biß zum Fall einen anſtand haben / vnd ſolte alsdann ſolcher Artickel auff vier Freunde vnnd einen Obmann / wo die Vettern mitler weyle ſich derhalben ſelbſt nicht verglichen / Mächtiglichen anheim geſtellt werden. Folgends iſt Dietrich von L. auch zu Gott verſtorben / vnnd hat einen Sohn / nemblich Nickel von L. zu Gleyna hinderlaſſen. Deßgleichen iſt auch Joachim Conrads Sohn in Gott verſtorben / vnnd hat einen Sohn mit namen Vlrich nach ſich gelaſſen / welcher des verſchiedenen Jahrs 1553. in der mit Margraff A. gehaltener Schlacht im Land zu B. geblieben / vnd ohne Leibslehens Erben iſt verſtorben / das alſo nach ſeinen Tödelichen abgang die V B. auff Välten vnnd Nickel von L. als ſeine neheſte Lehenserben gekommen / damit ſie dann auch von vnſerm G. H. dem C. F zu S. vnd B. zu M gnedigſt ſein belehnt worden.

Demnach wird gefragt / dieweil Vlrich von L. Joachims Sohn / wie iſt gemelt / ohne Leibslehn Erben geſtorben / ſeine Vettern Välten vnd Nickel von L. als ſeine nechſt Agnaten vnd Lehenfolger nach ſich gelaſſen / ob ſich auch Välten von L. der funfftzehen hundert Gülden an bemelten funff tauſent Gülden / vnd nachmahls an der V B. vermöge Hertzog G. zu S. Hochlöblicher vnd Seliger gedechtnuß hierüber Lehenbrieffs zuuorauß hab anzumaſſen oder nicht.

So viel nun dieſe Frag belangen thut / ſo läſt ſichs anfänglich dafür anſehen / das Välten von L. ſich zu dem 1500. G. vermöge obgemelts Lehenbrieffs / als zu ſeinen gebürenden Vortheil zuuorauß nicht zuhalten / ſondern das er ſeinen Vettern Nickel von L. zugleich zuzulaſſen / vnd alſo an der helfte vielgemelter vierdhalb tauſent G. ſich begnügen zu laſſen ſchuldig ſein.

Vnnd erſtlich auß dieſer Vrſach / das vielgemelts Geld je vnd allewege Erb geblieben / vnd niemahls die art vnd natur eines Lehens an ſich genommen / daß ſie alſo nach Vlrichs abſterben auff Välten vnd Nickel von L. nach Erbganges Recht zugleich vnd ohn einigen Vorzug gekommen vnd gefallen.

Denn ob wol der Buchſtabe deß hierüber auffgerichten Lehenbrieffs vermag / als ſolte ſolchs Geldt in Lehen verändert ſein worden / ſo iſt dennoch in den gemeinen beſchriebenen Lehenrechten klar verſehen / das Geld zu Lehen nicht könne gemacht werden / ſondern alleine vnbewegliche Güter in Rechten geacht würde. Feudum enim vel beneficium † non niſi in rebus ſoli aut ſolo cohærentibus, aut in iis, quæ inter immobilia connumerantur (veluti cum de Camera aut de Cauena feudum datur) poteſt conſiſtere. Textus eſt manifeſtus *in capit. 1. §. ſciendum, de feud. cognit. in vſib. feud. & not. gloſſ. in cap. 1. in verb. in feudum dari, ſi de feud. vaſall. ab al. interpellat. fuer.* Vnde Baldus ibidem decidit hanc quæſtionem à Gloſſa motam, videlicet, ſi Dominus alicui certam pecuniæ ſummam quaſi in feudum dederit, an eo non obſtante Dominus eiuſmodi pecuniam tanquam non feudalem repetere poſſit. Et reſpondet Bald. talem pecuniam per condictionem ſine cauſa poſſe repeti. Et quod conſequens eſt feudum non cenſeri, imo quod plus eſt vſque adeo pecunia eo modo data feudum non eſt, vt quamuis maxime is qui illam recepit, fidelitatem eo nomine præſtiterit iuriſiurandi religione minime tamen ſit obſtrictus. Ita tradit Iacob. Aluar. & Præpoſit. *in dict. cap. 1 ſi de feud. vaſall. interpell. fuer.* quia eſt, inquiunt, contra regulas iuris conſuetudinarii, *dict. §. ſciendum, de feud. cogn.* & interpoſitum eſt iuramentum de re impoſſibili de iure, ſicq; nulla fuit obligatio, quæ cauſam habuit impoſſibilem à iure vel natura, *§. impoſſibilis, Inſt. de inutilib. ſtipul.* merito igitur & iuramentum, quod ſubſequitur eandem ob cauſam erit nullum, *l. non dubium,* & quæ ibi not. *C de ll.* Itaq; mirum non eſt, quod non obligatur iuramento impoſſibilitatem naturæ & rationis naturalis continente. 2

Cum pactis † & conuentionibus partium ius & naturalis ratio mutari non poſſit, *l. ius publicũ, de pact. l. 2. § fin. de vſufr. earum rer. quæ vſu conſum.* Et not. *in l. nemo, de legat. 1.* eadẽq; de cauſa poſſet vaſallus obligationẽ 3

natam

natam ex iureiurando quaſi ob cauſam præſtito
cauſa non ſecuta condicere, *argum. l. ſi quis accepto, de
condict. ob cauſ.*

Ratio autem, quod feudum in pecunia non poſ-
ſit cōſiſtere à ſufficienti partium enumeratione du-
4 citur, quod argumentandi † genus in iure longe eſt
fortiſſimum, *l. 4. §. hæres, l. obligationum fere, §. placet, de
act. & obl. l. patre furioſo*, vbi Bart. & Dd. *de his qui ſunt
ſui vel alien. iur.* ſiue enim pecuniam quaſi in feudum
conceſſam in arca quis reponat, ſiue vero eadem
vtatur, neutro ſane modo feudum in ea poterit con-
ſtitui. Nam primo quidem pecunia in arca recon-
dita tanquam otioſa nullos omnino fructus nul-
lamq; vtilitatem affert; at econtra feudum cum vti-
litate & commodo coniunctum eſſe debet, & in
perceptione fructuū conſiſtere, *§. fin. in quib. cauſ. feud.
amit.* Ita not. Andr. de Iſern. *in d. c. 1 §. ſciendum, de cogn.
feud.* Aluar. & Præpoſ. *in d. cap. 1 ſi de feud. vaſall. interpell.
fu.* & Zaſ. *in 4. part. epit. feud. num. 21.* & hæc quidē vſq;
adeo vera ſunt, vt etiam pecunia ex feudo confecta
vel tranſactionis nomine ob feudum data feudi no-
men non mereatur, *§. pen. in fin ſi de feud. def. cont. ſit in-
ter dom. & agn. vaſall.* ſecūdo, qui pecunia vtitur ean-
dem quoque conſumat, neceſſe eſt. Tum quod pe-
5 cunia † ipſo quodammodo vſu & aſſidua contre-
ctatione atteritur, extinguitur & conſumitur, *§. con-
ſtituitur, verſ. quibus prox. eſt. Inſt. de vſufruct.* vnde etiam
6 non in vſu † ſed in abuſu conſiſtere dicitur, *l. hoc Se-
natusconſultum, §. 1. de vſufruct. ear. rer. quæ vſ. conſum.* Pe-
cunia itaq; per vſum conſumpta, dominium & pro-
prietas expiraret, adeoq; feudū eſſe deſineret. Cum
id ſubſiſtere non poſſit, niſi dominium directum
vel proprietas penes dominum concedentem, vt
vtile dominium penes vaſallum remaneat, *c. 1. §. fin.
quib. cauſ. feud. amit.* imo quod plus eſt in iis rebos, quę
vſu conſumuntur ipſo, quo in numero etiam eſt pe-
cunia, ne per legem quidem ipſam vſusfructus po-
teſt conſtitui, *l. 1 de vſufruct. ear. rer. quæ vſ. conſum.* Cum
neq; naturali ratione neq; ciuili vſumfructum reci-
piant, *§. conſtituitur, Inſt. de vſufr.* Et naturalis ratio le-
7 gis auctoritate † mutari non poſſit, *l. 2. §. 1. de vſufruct.
ear. rer. quæ vſ. conſum §. ſed natur. Inſt. de iure nat. gent. &
ciu.* Si ergo in pecunia vſusfructus conſtitui non po-
teſt per legē ipſam, multo minus igitur per pactum
8 poterit conſtitui. Recte enim argumentum † nega-
9 tiue ducitur à lege ad pactum: cum multa † poſſint
fieri per legem, quæ non poſſunt fieri per pactum,
*l. ius publicum, de pact. l. neq; pignus, §. priuatorum. l. nec
ex prætorio de reg. iur. l. priuatorum, C. de iur. omnium iud.*
Bart. *in l. alias. §. eleganter, num. 12. ſolut. matrimon.* Iaſ.
in l. non impoſſibile. de pact. ſi igitur per legem in pecunia
vſusfructus non poteſt conſtitui, ergo nec feudum:
10 cum in effectu feudum † reſpectu vaſalli nihil aliud
ſit quam vſusfructus, *d. §. fin. in quib. cauſ. feud. amit.*

Vnd da vieleicht jemand ſagen wolt / das er im C.
vñ F. S ein alt hergebrachter Brauch / das die Ober-
keit / vnd ſonderlich die C. vnd F zu S. Gelt / ſeine art
vnd natur nehmen / vnd es in Lehen verendern kön-
nen / ſo iſt doch ſolches abermahl dem zu wieder:
Quod nec lex quidem ipſa facere id poſſit, & quod
11 conſequens eſt nec conſuetudo, cum lex † & con-
ſuetudo à pari procedant, *l. de quib. de leg. & §. ex non
ſcripto, Inſt de iur. natur. gent. & ciuil.*

Vnd dennoch irret nicht / ob gleich obgemelte
Summa der 5000. G. in dem Lehenbrieff als Lehen
angegeben wird / dann wie droben nach der lenge de-
ducirt / können die Lehen alleine in vnbeweglichen
Gütern / vnd in denen / ſo vor vnbeweglich geachtet
werden / vnd nicht in Geld vnd Barſchafft / vnd alſo
in beweglichen Gütern hafften / darumb dann auch
auff die natur vnd eygenſchafft des Geldes / mehr
achtung muß gegeben / denn auff den Lehenbrieff geſe-
hen werden / ſicuti in ſimili per Tertullianum iuriſ-
dict. traditur, dum quæſtionē hanc decidit, an quis
non ex caſtris notus filiofam. donauerit quid, vel
leganerit & expreſſerit nominatim, vti in Caſtrenſi
peculio habeat, an poſſit Caſtrenſi peculio aggre-
gari. Et reſpondet non poſſe: veritatem enim ſpe-
ctamus ait, an vere Caſtrenſis notitia vel affectio
fuerit, non quod quis finxit, *l. ſi forte, de Caſtrenſ. pecul.*
Eodem modo & pecunia † quæ ſui natura mobilis 12
eſt, per fictionem hominum immobilis rei naturam
aſſumere, ſicq; in feudum conuerti nequit. Rerum
enim vocabula immutabilia ſunt, *l. ſi quis in fundi vo-
cab. de legat. 1.*

Dieweil dañ nun / wie jtzt nach der lenge deducirt,
klares rechtens / das Gelt zu Lehen nicht kan gemacht
werden / ſo wil auch hierauß erfolgen / daß die 3500.
G. dauon wir allhir handelen jre vorige eygenſchafft
behalten / je vnd allewege Erbe geblieben vñ Gelt / vnd
das ſich alſo Välten von L. der 1500. G. zuuorauß
vnd zum Vortheyl, vermöge des Lehenbrieffs nicht
hab anzumaſſen / ſondern das ſolche 3500. G. durch
Vlrich von L. Tödtlichen abgang eben ſo wol auff ſei-
nen Vettern Nickel von L. als auff ihnen nach erb-
gangs Recht zugleich / vnd ohne allen Vortheil ge-
kommen vñ vorfallen Sonderlich aber dieweil Väl-
ten vnnd Nickel von L. mit der V B. ſo vmb vielge-
melte Summa hernachmahls erkaufft / ohne einigen
vortheil oder vorauß ſämptlich ſein beliehen worden /
dann dieweil vielgemelte Summa je vnd allwege Er-
be geblieben / vnd jhnen dennoch zugleich vnd ohn al-
len vortheil zuſtendig geweſen / ſo muß auch ja Väl-
ten von L. an der V B. ſo vmb ſolch Geld erkaufft
vnd alſo an deſſelben ſtett ſubrogirt / keinen ſonderli-
chen Vortheil haben / vermüg dieſer gemeinē Rechts-
regul / quod ſubrogatum † ſapiat naturam eius, in 13
cuius locum ſubſtituitur vel ſubrogatur, *l. ſi eum, §.
ſi qui iniuriarum, § fuerat, Inſtit. de act. cum ſimilib.*

Vnd ihne nichts herwieder / das in dem Lehenbrieff
öffentlich verſehen / wo Conrad von L. vor ſeinen bey-
den Brüdern ohne Leibserben / verſterben würde / das
als dann von den 3500. G. ſo er vffs Ampt C gethan /
Heinrich von L. oder ſeinen Leibslehens Erben 1500.
G zuuor anfalln ſolten. Dann dieweil ſolchs Geld /
wie obgemelt / die natur vnd eygenſchafft eines Lehen-
guts nie an ſich genommen / ſondern jhe vnd allweg
Erb blieben / ſo iſt auch ſolch pactum, vtpote obuen-
tionem bonorum continens, an jm ſelbſt nichtig vñ
vnkräfftig / vnd haben alſo Välten von L. vielgemelte
funffzehen hundert Gülden / durch daſſelbe nicht kön-
nen zugeeygnet werden. Nā licet bona ſua poſt mor-
tem alteri permittere quis poſſit, *l. 1. C. vt actio. ab hær.
& con. hær. incip. §. poſt mortem, Inſtit. de inutilibus ſtipulat.*
obuentionem tamen bonorum, vel omnium, vel ex
parte in caſum mortis pacto conferre nemo poteſt,
Bart. *in conſ. 222. incip. promitto tibi, tu mihi.* Etenim bo-
na vel hæreditates certis tantum quibuſdam modis
nobis obueniunt, ex teſtamento videlic. vel ab inte-
ſtato, *l. 1. de petit. hæred. l. codicillis, §. fin. de leg. 2.* Indeque
fit, quod hæreditas † per pactum in alios transferri 14
non poſſit, *l. hæreditas, C. de pact. conuent. & l. cum dona-
tionis, in fin. C. de tranſact.* vſque adeo vt id ne in dona-
tione quidem mortis cauſa vel codicillis fieri poſſit,
l. licet,

l. licet. vbi Bartol. & Bald. & reliqui Dd. C. *de pact.* Accedit huc, quod pactum de futura ſucceſſione, vel omnium bonorum vel partis bonis mortalibus repugnat, atque ita hac etiam de cauſa nullum eſt, *l. ſtipulatio hoc modo. de verb. obligat. l. fin. l. pactum quod dotale. C. de pact. l. pactum dotale* C. *de collat. c. ne captāda, de conceſſ. præb. lib.* 6. Et quod eiuſmodi pacta, de quibus nos agimus, videlic. vt pecunia in feudum conuertatur, & poſt vnius mortem vel in totum, vel pro parte tanquam feudum alteri obueniet, non ſubſiſtant, ipſoque iure nulla ſint: in ſpecie tradit Hieronym. Schurpf. *in conſil. incip. in propoſito caſu.* quod eſt in prima centur. 11. & inter conſil. feudal. 124.

Zum andern / wann nun auch gleich Geld in Lehen beſtendiglich kõnte vnnd möchte verendert werden / ſo wolt dennoch Välten von L. auch der obgemelte Lehenbrieff ſelbſt im wege ligen / ſintemahl klar darauß zubefinden / das Conradt ſeinen Bruder Heinrich von L. oder ſeinen Leiblehens Erben den Vortheil offtgedachter funffzehen hundert Gülden nicht anders thun wollen / denn mit dieſer Condition vnd außdrücklichen Beſchied / wo er der Conrad von L. ohne Leibslehens Erben eher dann ſein Bruder Heinrich von L. verſterben würde / dieweil aber nun Conrade von L. ohne Leibslehens Erben nicht verſtorben / ſondern einen Sohn mit namen Joachim nach ſich gelaſſen / vnd ſich alſo der Fall / darauff ſolcher Vortheil geſtalt / nicht zugetragen / vnd die Condition nicht verificirt worden / ſo hat ſich Välten von L. auch auß dieſer Vrſach zu den funffzehen hundert
15 Gülden / als zu einen Vortheil vnd vorauß nicht zu halten. Quia conditionis ea † natura eſt, vt actum ſuſpendat, ita vt nec obligatio nec actio naſcatur, antequam conditio euenerit, *l. cedere diem*, & ibi
16 Alciat. *de verbor. ſignif.* Vnde fit, quod actus vel contractus † conditionalis tunc demum perficiantur, cum impleta fuerit conditio, *l. hæc venditio, in princip. de contrahend. empt.* Eaque deficiente nihil actum eſſe intelligatur, *l. neceſſario. in princip. de contrahend. empt. verſic. quod ſi ſub conditione, de pericul. & com. rei ven. cap. de illis. & c. ſuper illo. de condit. appoſ. cum ſimil.* Hinc porro fit, quod in eo caſu, quod ſub illa conditione fideicommiſſum relictum eſt, ſi fideicommiſſarius ſine liberis deceſſerit conditio deficiat, ſi fideicommiſſarius filio vel nepote relicto moriatur, *l. ex facto, §. fin.* & ibi not. *Ad Senatuſconſult. Trebellian. & l. 1. Codic. de cond. inſer.* Et in materia feudorum caſus eſt in terminis *in cap.* 1. §. *& quia vidimus, verſic. ſin autem, de his, qui feud. dar. poſſ.* Vbi dicit textus, *ſi fratres communiter acceperint feudum nouum, quod alter alteri non ſuccedat, niſi nominatim dictum ſit, ſcilicet vt vno defuncto ſine legitimo herede alter ſuccedat, herede vero relicto, inquit, alter frater remouebitur.* Cum itaque & in caſu noſtro, eo modo fratres ſimul inueſtiti ſint, vt Henricus vel ipſius hæredes prærogatiua 1500. aureorum ita demum potirentur, ſi Conradus ſine legitimis hæredibus prior è vita decederet: Conradus autem ſine legitimis hæredibus non deceſſerit, ſed filium & hæredem maſculum reliquerit: conſequens eſt per textum modo allegatum Henricum & ipſius hæredes à tali prærogatiua remotos & excluſos eſſe. Nec refert, ſi quis fortè diceret ipſos non in perpetuum, ſed ad tempus duntaxat, & quidem tantiſper quoad Conradus & hæredes eius in viuis fuerint, eſſe remotos.

Certi enim & manifeſti iuris eſt, cum qui ſemel à feudi ſucceſſione excluſus eſt, perpetuo remotum eſſe, ita vt vlterius nullo modo admittatur, *capit.* 1. §. *quin etiam*, vbi Bald. Andreas de Iſern. Aluarot. Matth. de Afflict. & reliqui not. *Epiſcop. vel Abbāt.* Idem videtur velle Iacob. de Beluiſ. *capit.* 1. §. *& quia vidimus, de his qui feud. dar. poſſunt.* dum per illum textum dicit, licet maxime in feudo nouo dictum ſit, vt frater fratri ſuccedat, ſi tamen frater acquirens legitimum hæredem reliquerit, quod nihilominus alter frater ſemper excludatur, atque hoc quidem ratione non caret, cum ſit omnium ſermone trita iuris regula, ius ſemel extinctum & ſublatum † reuiuiſcere non poſſe. *l. qui res, §. aream* 17
de ſolut. l. Mænius. §. duobus. de leg. 2. *l. ſi cum patre. §. idem quoque, in fin. de in rem verſ. l. qui liberatus, de adopt. l. inter ſtipulantem, §. ſacram rem, verſicul. nec reuocatur, de verbor. obligat.* Et quod ille, qui ſemel † excluſus 18
eſt, amplius ad ſucceſſionem non eſt admittendus. Eſt etiam optimus textus *in l.* 3. §. *ſi capitis, verſicul. amplius. de bon. libert.* facit textus *in l. ſed ſi ex meis, §. arbor. de acquirend. rerum domin. & in l. aut damnum, circa fin. de pœn. cum ſimilibus.* Wie dann ſolches auch durch die Sächſiſchen Lehen Rechte klar geben vnnd mitbringen / *in capit.* 20. *in princip.* mit dieſen worten: Wann der Sohn nach des Vaters Todt lebet alſo lang / das man ſein Stimm gehören mag in den vier Wänden des Hauſes / ſo iſt er beerbet mit ſeines Vatters Lehen / vnnd hat es entführet allen den / ſo ding daran hetten.

Zum Dritten / iſt auch droben allbereyt vermeldet / das Välten von L. beneben ſeinem Vetter Nickel mit der V. B. ſo vmb obgedachte 1500. Gülden von Conradt von L. vnnd vmb die funffzehen hundert G. von Conradt / vnnd vmb die funffzehen hunder Gülden von Väliens Vatter herrührendt / nach des Ampts C. ablöſung erkaufft / ſchlechts ohne einigen Vortheil iſt beliehen worden / vnd da ihm gleich nun ſolcher Vortheil nach inhalt des erſten Lehenbrieff an vielgemelten 1500. G. gebühret haben möchte / ſo hette er ſich dennoch deſſelbigen durch annehmung des Lehenbrieffs / darinnen des Vortheils offtgedachter 1500. G. nicht gedacht würde / begeben / vnd nun mehr ſolchen Vortheil nicht zu fodern.

Nam ſicut in toto iure ea, quæ poſteriora, geruntur, ita potiſſimum poſteriora pacta † prioribus 19
derogant, *l. diuus, §. licet. de iur. codicill. l. ſi vnus, §. pactus ne peteret, de pactis. l. pacta nouiſſima. Codic. de pact.* vnde conſequitur pactum † primæ inueſtituræ per 20
ſecundum tanquam poſterius eſſe ſublatum. Nam vt in poſteriori inueſtitura ſæpe dictæ prærogatiuæ nulla fuerit facta mentio, conſequens eſt Valentinum à L. non poſſe tali prærogatiua nunc temporis gaudere, præſertim, cum inſtrumentum inueſtituræ eo quo iam dictum eſt modo, adeoque ſine vlla prærogatiua conceptum receperit: nam licet præſens & tacens in ſui præiudicium regulariter conſentire non intelligatur, *l. qui patitur*, & ibi gloſſ. *Mand. capit. qui tacet*, & ibi Doctores *de regul. iur. lib.* 6. Si tamen vltra taciturnitatem actus etiam poſitiuus quem vocant, veluti receptio literarum, vel inſtrumenti interuenerit, tacens omnino conſentire, eaque quæ literis vel inſtrumento compre-

henſa ſunt, approbare videtur, *l. ſi filiuſfamil. abſente patre. Ad Maced. Clement. 1. de procurator. l. 1. § ſin. fur. aduerſ. nau.* Iaſon & reliqui Doctor. *in l. qua dotu, ſolut. matrimon.* Panormitan. *in cap. nonne. De præſumpt.* Inprimis vero cum Dominus non potuiſſet ius Valentino antea ex prioris inueſtituræ prærogatiua acquiſitum per poſteriorem auferre, *l. 2. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. l. nemo. Codic. de iudic. leg. id quod noſtrum eſt, de regul. iur. leg. cum dos. de pactis dotalibus.*

Et ita Valentinus impedire potuerit, quo minus ſecunda inueſtitura eo, quo dictum eſt, modo conciperetur. Quo caſu ruſum alia ſuccedit
21 regula, nempe quod præſens † & tacens, quia contradicendo impedire poterat, quod agebatur, præciſe & infallibiliter videatur conſentire. *l. ſæpe conſtitutum eſt verſicul. tar autem. de re iudic. & capit. penultim. ex eo.* not. Dyn. *in dict. capit. qui tacet. De regul. iur. libr. 6.* & Dd. *in dict. l. qua dotu. ſolut. matrim. & in d. cap. nonne. de præſumpt.*

Solches alles aber vngeacht halte ichs eigentlich dafür / das Välten von L deß Vortheils der fünffzehen hundert Gülden an vielgemelten vierdhalb tauſent Gülden / vnd nachmahls an der V.B. zu Rechten / vnd ſonderlich vermöge H. G zu S. Hochlöblicher vnnd Seliger Gedechtnüß / Lehenbrieffs in alle wege vnd ohne allen zweyffel beſtiget.

Damit aber nun ſolches deſto klärer beybracht / vnnd das jenige / was droben nach der länge herwieder vorgewandt / deſto beſſer vnnd leichtlicher verleget vnd abgelehnet werden möge / ſo müſſen wir des anfänglich gewiß ſein / ob Geld die art vnnd natur eines Lehens an ſich nehmen möge / vnnd ob Hertzog G. zu S. Hochlöblicher vnnd Seliger Gedechtnüß daſſelb zu Lehen hab machen können.

Nun iſt hiebevor in narratione facti vndern andern auch vermeldet worden / das die fünff tauſende Gulden dauon wir allhie handlen / anfänglich auff das Ampt C. vnnd alſo auff vnbewegliche Güter gethan / vnnd alda zu Lehen gemacht worden / dafür dann auch die von L ſolch Ampt / dieweil bemelte Summa darauff geſtanden / von Jahren zu Jahren zugenieſſen vnnd zugebrauchen gehabt haben / das die von L. alſo vnnd in effectu mit den Früchten vnnd Einkommen bemeltes Amptes beliehen geweſen / wie es dann auch hernacher wiederumb zu erkauffung der V B. gleicher geſtalt iſt angelegt worden.

Iam vero manifeſti iuris eſt, quod feudum
22 non † tantum in rebus immobilibus, verum etiam in iis, quæ immobilium inſtar obtinent, conſiſtere poſſit, *dict. capit. 1. §. ſciendum. de feud. cogni-*
23 *tion.* Annui autem prouentus † & redditus immobilium inſtar rerum obtinent, earumque iure cenſentur. *Clement. exiui. §. Cumque annui redditus. de verb. ſignif. l. iubemus. 2.* & ibi Bald. *in 1. notabil. Codic. de ſacroſanct. Eccleſ. §. hac ergo. Authentic. de non alienand. aut permutand. rebus Eccleſ. collation. 2.* Vnde & in iis feudum conſtitui poſſe dubium non eſt.

Den Fall aber zu ſetzen / wann gleich vielgedachten drey tauſent vnd fünff hundert Gülden nicht auff vnbewegliche Güter / als auffs Ampt C. gethan / ſondern die Fürſtliche Cammer geleget ſein möchten / alſo daß denen von L. vnd ihren männlichen Leibslehens Erben / derwegen eine gewiſſe ſumma Geldts auß bemelter Cammer jährlich hette ſollen gereicht vnd gegeben werden / ſo wehre dennoch ſolches vermöge der gemeinen Lehenrechten gleich wohl auch vor ein Lehen zu achten.

Nam ſi quis in ſimili Cameræ Domini ſingulis annis centum numeret, & dominus de hac ſumma eum reinueſtiat, cenſetur eſſe feudum Cameræ. Eodem modo & feudum Cauenæ eſſe intelligitur, ſi quis Principis Cauenæ (quam vocant) certos & annuos vini vel frumenti modios præſtet, eoſdem à domino in feudum recipiat. Ita diſerte tradit Præpoſit. *in dict. capit. 1. § ſciendum. de feud. cognit.* à maiori & fortiori igitur idem & in caſu noſtro dicendum eſt, quod illi à L. ex præfectura C. tanquam Principis vaſalli annuos prouentus & fructus perceperunt.

Licet enim hoc caſu ſolutio non fuerit facta per Cameram, quia tamen ipſum caſtrum vel fundus eſt Cameræ, nihilominus feudum Cameræ eſſe cenſetur, & indiſtincte in rebus ſoli aut ſolo ſaltem cohærentibus conſiſtere dicitur. Aluarot. *dict. §. ſciendum. numer. 5.* imo quod plus eſt quanquam regulariter in pecunia & in aliis rebus, quæ † vſu 24
conſumuntur feudum non poſſit conſiſtere. *dict. §. ſciendum. & capit. 1. princip. verſicul. rei autem. de inueſtit. de re alien. fact. & §. fin. in quibus cau. feud. amitt.* ſi tamen pecuniæ ſubſtantia ſalua maneat, nil prohibet, quo minus in pecunia feudum conſtituatur. Matth. de Affl ct. *dict. §. ſciendum, num. 29.* & ergo dicit ibidem Aluarot. Quod in nominibus † debitorum perpetuo obligatis feudum poſ- 25
ſit conſtitui, ita vt vaſallus annuatim decem vel aliam certam pecuniæ ſummam ex eiuſmodi nominibus percipiat, *argument. l. Cum. de leg. 2.* quia cum his caſibus ſalua maneat pecuniæ ſubſtantia, & Vaſallus commodum ex eadem percipiat, ceſſant rationes, ob quas feudum in pecunia alias non poteſt conſiſtere: Ceſſante † ergo cauſa ceſ- 26
ſare debet & legis diſpoſitio, *l. quod dictum. de pact. l. adigere. §. quamuis. de iur. patronat.* Hinc etiam dicit Andreas de Iſern. *in capit. 1. num. 13. ſi de feud. vaſall. interpellat. fuer.* quod pecunia ita in feudum dari poſſit, vt vel in Camera domini collocetur, vel ad ipſius menſam detur, ita vt vaſallo annua quinque vel decem eo nomine præſtentur. Quia tunc capitale, inquit, remanet ſemper ſaluum apud Dominum, ſi non ipſius pecuniæ quæ data eſt, quia vſu extinguitur, at certe iure permutati dominii. *argumen l. Imperator fin. de leg. 2. cum l. ſeq & l. certum. ſi certum petat.*

Pecunia enim recipit functionem in genere ſuo. *l. 2 princip. & §. mutui datio. ſi certum petatur.* & in locum vnius alia poteſt ſubrogari. *leg. Paulus reſpondit. de ſolut. l. ſi ita fideiuſſor. de fideiuſſ. & l. proxime. dum. de verb. ſignif.*

Vnnd iſt dieſem gantz vnnd gahr nicht zuwieder / das droben geſaget / quod ſicut lege effici non † poteſt vt vſusfructus, qui magnam habet cum 27
ſeudo

f.udu ſimilitudinem, §. *fin. in quib. cauſ. feud. amitt.* in pecunia conſtituatur, *l. 1. Codic. de vſufruct. ear. rer. quæ vſ. conſ.* Id enim non ciuilis tantum verum naturalis etiam ratio prohibet, §. *conſtituitur*, *Inſtitut. de vſufruct.* quæ iuris ciuilis auctoritate mutari nullo modo poteſt, *l. 2. §. 1. de vſufruct. earum rerum quæ vſu conſ.* Ita etiam nec feudorum aut huius ditionis conſuetudine feudum in pecunia poſſit conſtitui, cum legis & conſuetudinis ſimilis ſit & par ratio, *dict. l. de quibus, de ll.*

Dann Erſtlich reden die angezogenen Texte vnnd Rechtsgründe von Geldt / wie es an jhm ſelbſt iſt / vnnd nicht in dem fall da Geldt jrgend auff vnbewegliche Güter / oder in des Lehenherren Cammer dermaſſen geleget / das der Lehenmann Jährlich daſſelbig zugenieſſen / wie dann in vnſern Fall geſchehen / allda vielgemeltes Geldt erſtlich auff das Ampt C. geſtanden / vnnd darnach zur erkauffen der V B. angelegt ſein würde / ſondern es ſolten auch dieſelben / vermöge des Lehenbrieffs jhe vnd allwege / ſo offt ſie verruckt / wiederumb angelegt werden / vnd ſol alſo die Häuptſumma jmmerdar gantz bleiben / vnnd dennoch Jährliche Früchte vnnd Abnutzung tragen. Et eo in caſu feudum etiam proprie in pecunia conſiſtere poſſe, ſuperius iam nunc comprobatum eſt.

Zum Andern / ob wol die beſchriebenen Rechte nicht verordnen vnnd zu wege bringen können / vt vſusfructus in pecunia conſiſtat. So iſt dennoch in denſelben gleichwol hinwieder auch klar verſehen / quod lex improprie ſaltem, & quaſi vſumfructum quendam poſſit in pecunia conſtituere, *dict. l. 2. §. 1. in fin. in quibus cauſis feud. amittatur.* Si non tale, quod propriam feudi naturam habeat, at quaſi feudum ſaltem, adeoque minus proprie per conſuetudinem in pecunia etiam per ſe conſiderata poſſit conſtitui, *argument. dict. l. de quibus, de ll.* Accedit huc, quod Præpoſit. *in dict. capit. 1. ſi de feud. vaſall. interpellat. furr.* ſcriptum reliquit, eum, cui pecunia in feudum data eſt, poſſe eam retinere, ſi fidelitatem præſtare paratus ſit, non quidem vt feudum proprie, ſed vt virtute & vigore pacti, *argument. dict. l. 1. & 2. De vſufruct. earum rerum quæ vſu conſ.* facit etiam textus *in l. 2. Codic. rom. vtr. iud.* vbi ſententia ipſo quidem iure nulla, ex approbatione tamen partium nihilominus tanquam pactum valet. Et textus *in l. ſed & ſi poſſeſſori, §. item ſi iuraucro, de iureiurand.* Dum Iuriſconſultus ibi dicit effectum iuriſiurandi omnino ſequendum eſſe, etiamſi vſumfructum earum ſe habere vel ſibi deberi quis iurauerit, in quibus propter abuſum conſtitui quis nequit.

Atque hæc ratione non carent, ſi Andreæ de Iſernia credimus. Nam quod in pecunia & eiuſdem generis rebus cæteris feudum non poteſt conſiſtere, id fauore accipientis introductum eſt, Andreas de Iſern. *dict. cap. 1. ſi de feud. vaſall. interpellat. furr.* Non mirum igitur, ſi fauori illi renuntiare, & pactum alioquin nullum approbare poſſit, *argument. l. & eleganter, in princip. iunct. gloſſ. in verb. Nullam, de dol. l. pen. Cod. de pact. cum ſimil. de legib.*

Das aber auch H. G. von S. Hochlöblicher vnd Seliger Gedechtnuß / wol macht gehabt dem Geld die natur des Erbes zubenehmen / vnnd daſſelbig in Lehen zuuerändern / daran iſt gahr nicht zu zweyffelen / dann dieweil auch Grauen vnnd Freyherren / ſo eines niedrigen Standes / dann ein Fürſt / ja auch die Pannherren nach gemeinem Wahn der Rechtlehrer dieſe Macht haben / das ſie Erbgüter zu Lehen machen können / wie viel mehr muß dann ſolches Hochgedachter Hertzog G. zu S. als ein fürnehmer Fürſt des Reichs zu thun Macht gehabt haben / *argum. Authent. multo magis, Codic. de ſacroſanct. Eccleſ.*

Principes enim in locis † ditioni ſuæ & poteſtati ſubiectis reges eſſe cenſentur, vt non ſolum tantam poteſtatem habeant, quantam Imperator in imperio, verum etiam maiorem, Franciſcus Curt. *in 2. quæſt. 2. part. princip. tractat. de feud.* Etenim Prin- 28
ceps † naſcitur: At imperator per electionem tantum ad illud dignitatis faſtigiũ ſubuehitur, *c. venerabilem, de elect.* Ideoque non vt principis, ita quoque Imperatoris poteſtas vel Imperium ad hæredes tranſmittitur, *capit. licet, de vot. & vot. redemption.* Quod ergo res allodiales, quas vocant, in feudum conuerti poſſint certo certius eſt: Non tantum ab Imperatore vel principe Romano, *capitulo vnico, in princip. de natur. feud. & capitulo vnico, in princip. quis dicat. Dux. Marchio, Com. capitan. vel valuaſ.* Verum etiam à Ducib. Marchionibus, Comitibus, Baronibus & eiuſmodi reliquis perſonis dignitate præditis, *capit. vnico, princip.* & ibi Dd. *de his qui feud. dar. poſſunt.* Imo etiam à ruſticis legitimam bonorum ſuorum adminiſtrationem habentibus, *capitul. 1. verſicul. ſi vero facta de natur. feud. & capit. 1. princip. verſicul. nunc vero. per quos fiat inueſtitur.* Bald. *dict. cap. 1. verſicul. Marchio. prope fin. qui feud. dar. poſſ.* per textum *dict. cap. 1. per quos fiat inueſtit.* vbi & Aluarot. *in 3. notabil.* id ipſum tradit & obſeruat, & idem Aluarot. *in cap. 1. in 2. notabil. qui feud. dar. poſſ.* eandem ſententiam ſuſtinet & ſequitur etiam Zaſ. *in 5 part. Entom. feud. numer. 31.* & communem eſſe aſſerit Franciſcus Curtius *in tractat. ſuo feudal. in 4. quæſt principal.* Et ergo ab eadem in iudicando & conſulendo non recedendum, *argument. l. 1. verſic. & ſane crebrior, de offic. quæſt. l. athletas, in princip. verſic. & generaliter, de his qui notant. infam. cap. prudentiam.* & ibi Panormitan. *4. notabil. de offic. & poteſtat. iud. del.* Panormitan. *in cap. 1. num. 15. de conſtitut.* Baldus & Dd. *in l. Barbarius, de offic. prætor.* Iacob. Buttrigar. Bald. & reliqui *in l. 1. quis pro ſua iuris, cum ſimil.* Communis enim & crebriori calculo recepta opinio conſuetudinis inſtar obtinet, Bald. *in capit. ne innitaris, de conſtitut.* Et quanquam ea quæ ſuperius adducta ſunt eo in caſu procedant, quo quis res ſui ipſius patrimonii in feudum alii concedit, nihilominus tamen & in propoſito noſtro idem dicendum eſt: Certi enim & indubitati iuris eſt, quod priua- 29
tus bona † ſua à ſuperiori in feudum accipiens, 30
videatur ea Domino tradidiſſe, & in eum dominium transtuliſſe atque iterum in feudum ab eo recepiſſe. Speculat. *in titul. de feud. §. quoniam ſuper homagiis, in 5. quæſtion. verſicul. vel poteſt dici*, per textum *l. quisquis, Codic. de donat.* Quem refert & ſequitur Franciſc. Curt. *in dict. 2. part. principal. in 4. quæſt principal. tractat. ſui feud.*

Weil wir nun gewiß / daß das Geldt in maſſen / wie obgemelt / zu Lehen kan gemacht werden / das

auch der Lehenherr ſolchs zu thun wol Macht gehabt/ ſo erfolgt auch ſchließlich vnnd nothwendig / daß der hierůber auffgerichter Lehenbrieff kräfftig vnd beſtendig/vnd demſelben in allweg nachgegangen / vnd gelebt werden muß. Nun ſeindt aber erſtlich die von L. mit offtgedachten funff tauſent Gůlden nach inhalt bemeltes Lehenbrieffs dermaſſen belihen: Ob ſichs begebe das Heinrich von L. ohne Leibslehens Erben verſchieden wůrde / das alsdann die funffzehen hundert Gůlden / ſo ihm am Ampt C. zuſtendig / Conraden von L. vnnd Dietrichen von L. oder ihren Leibslehens Erben gleich zufallen ſollen. Wůrde aber Conrad von L. ohne Leibslehens Erben eher verſterben / ſo ſollen von den drey tauſent vnd fůnff hundert Gůlden / die er auff C. gewandt / Heinrichen von L. oder ſeinen Leibslehens Erben / funffzehen hundert Gůlden zuuor anfallen / vnnd die andern zweytauſent Gůlden ſollen Heinrichen von L. vnnd Dietrichen von L. zu gleich zukommen / das alſo Heinrich von L. vnd ſeine Leibslehens Erben mit dem Vortheil der funffzehen hundert Gůlden außdrůcklich im Lehenbrieffe ſtehen. Derwegen dann auch denſelben ſtracks muß nachgegangen werden. Certa enim regula & maxima eſt in feudis, vt primo inſpiciatur tenor inueſtituræ, vtpote qui omni iuri & naturæ feudorum deroget, *capit. vnico. in fin.* vbi Bald. & Matthæus de Afflict. *De duobus fratribus à capitan. inueſtitu.* Baldus *in l. quoties, column. 1. Codic. de ſu. & legitim. hæredib.* Martin. Lauden. *in capit. 1. qui feud. dar poſſunt.* Idque potiſſimum verum eſt in feudo nouo, de quo & nobis ſermo inſtitutus eſt, *§. fin. de ſucceſſ. feud.* Neque enim frater in feudo per alterum fratrem adquiſito, plus iuris nanciſci poteſt, niſi quando & quatenus inueſtitura fuerit comprehenſum, *capit. 1. in princip. de fratr. de nou. benef. inueſtit. & cap. 1. in fin.* vbi propter tenorem inueſtituræ pars feudi, quæ alias ad Dominum pertinuiſſet, adiicitur fratri. *De duob. fratrib. à capitan. inueſtitu.* Ideoque pro regula rurſum traditum eſt formam inueſtituræ
31 præciſe † ſeruandam, & ab eius tenore non eſſe diſcedendum. Bald. *in capit. 1. §. denique. quæ fuer. prim. cauſ. benef. amittend.* & poſſunt hæc tali etiam ratione comprubari, feudum vltro citroque obligationem parit. *§. fin. in quib. cauſ. feud. amitt.* ideoque contractus ſit, oportet, & quidem proprie, *l. Labeo. §. contractum, de verbor ſignif.* Et not. Bald. *in l. iuriſgentium, § quinimo, num. 19. in fin. de pact. & Feud in prælud. feud.* Franciſcus Curtius *in 1. part. Tractat. feud. in 8 quæſt. princip. prope fin.* Et ergo perinde atque quilibet alius contractus ex conuentione legem accipiat, neceſſe eſt, *l 1. §. ſi conueniat, de poſt. l. contractus, de regul. iur. l. quicquid aſtringenda, in princip. l. ſi ita ſtipulatus, §. Chry-*
32 *ſogonus, de verbor. obligat.* Verba etenim † & conuentiones eorum, qui negotiis contrahendis implicantur forma contractus dicuntur. Bald. *dict. leg. quoties, Codic. de ſuis & legitim. hæred.* & quod conſequens eſt ipſius contractus ſubſtantia, *argum l. Iulianus, §. ſi quis rem ad exhibend.*

Nach dem nun die inueſtituræ vnd Belehnung dieſer Krafft vnnd Wůrcklichkeit / wie kurtz zuuor geſagt / das denſelben ſtracks muß nachgegangen vnnd gelebet werden / alſo das ſich der geſampten Lehenträger gantz vnnd gahr keiner Gerechtigkeit an den Lehen anzumaſſen / dann ſo fern es die Belehnung gibt vnnd mitbringet / vnnd aber der Lehenbrieff / daruon wir allhier handeln / klar vermag / das Heinrich von L. vnnd ſeine Leibslehens Erben / an den vierdthalb tauſent Gůlden / welche Conrade von L. auff C. gethan / funffzehen hundert Gůlden zuuoraus haben vnnd bekommen / das auch bemelte 3500. Gůlden je vnnd allweg / ſo offt ſie auch verruckt / Lehen bleiben / vnnd wiederumb angelegt werden ſollen / ſo muß je auch nothwendig vnnd vnwiderſprechlich geſchloſſen werden / das ſolcher Vortheil Valten von L. auch itziger zeit an der VB. zu derer erkauffung bemelte Summa / nach dem ſie von C. abgelöſt / gekommen iſt / gebůhren vnnd zuſtehen můſſe.

Nam licet alias pecunia ex feudo † confecta non 33
ſuccedat loco rei nec è contra, *§. ſi vaſall. de feud. defunct.* in propoſito tamen quo pecunia controuerſa in caſtrum Camburgenſe collocata fuit, ſecus eſt, nam quod in feudis pecunia non ſuccedit loco rei, id tunc verum eſt, quando de re particulari in feudum conceſſa agitur. In particularibus † enim pe- 34
cunia loco rei non ſuccedit, *l. venditor ex hæreditate, verſicul. ſed hoc in re ſingulari. de hæred. vel act. vend. l. mater.* & ibi Cynus *Codic. de rei vendicat.* Bartol. Ioann. de Imol. & reliqui Doctores *in l. imperator. §. fin. de leg. 2.* At feudum in caſtro conſiſtens eſt quid vniuerſale, *capit. cum ſeculum.* & ibi poſt Innocent. Panormitan. *in 1. notabil. de iur. patronat.* Et in vniuerſalibus pecunia rei loco ſuccedere ſolet, *l. ſi & rem & pretium. de petit. hæred. dict. l. venditor ex hæreditate. de hæred. vel act. vendit. & dict. l. Imperator. §. fin. de leg. 2.*

Præterea ex literis inueſtituræ patet, quod ſæpe dicta pecunia ſemper feudalis remanere debeat, quocunque etiam transferatur, vnde rurſum neceſſario conſequitur Valentino à L. competere eandem prærogatiuam in caſtro V. in cuius emtionem pecunia illa conuerſa eſt, quæ ipſi antea competiit in pecunia ipſa. Licet enim vt antea dictum eſt, id quod ob feudum datum eſt, feudi iure non cenſeatur, *dict. §. ſi vaſallus de feudo. ſi de feud. defunct.*

Id tamen ita demum verum eſt, quando datur aliquid intrinſecum quiddam, hoc eſt, vna res feudalis pro alia detur. Tunc enim quod recipitur, non intelligitur nouo titulo acquiri, ſed vna res alterius loco ſuccedit. Baldus & Aluarot. *in dict. §. ſi vaſallus.* per textum *leg. ſi pro fundo, Codic. de tranſaction.* idem etiam tradit Matth. de Afflict. *in ſæpe dict. §. ſi vaſallus, numer. quadrageſimo nono & quinquageſimo.* vbi refert & ſequitur gloſſ. ibidem *in verb. feudum.* & adducit ad comprobationem huius ſententiæ argumentum à ſimili de dote, nam res † pecunia dotali comparata, ipſa quo- 35
que dotalis eſt, & in pecuniæ dotalis locum ſubrogatur. *l ita conſtante, l. res quæ ex dotali, de iur. dot. leg. ſi cum dotem, §. mulier. ſolut. matrimon.* vt proinde dubium non ſit ſupra dictum caſtrum V. in locum pecuniæ feudalis ſubrogatum eſſe. Iam vero cum vulgata ſit omniumque trita ſermone iuris regula, ſubrogatum ſapere naturam eius in cuius locum ſubrogatur, *leg. ſi eum. §. qui iniuriarum, ſi quis cautionibus. leg. item veniunt. §. cum prædixerimus. de petit. hæreditatis. §. fuerat. Inſtitution. de actionibus.* & prærogatiua

1500. au-

1500. aureorum competierit vigore inueſtituræ Valentino à L. in ſæpe dicta pecunia, neceſſario quoque conſequitur eandem, & in eo quod ſæpe iam dixi, caſtro, quod in eiuſmodi pecuniæ locum ſubſtitutum & ſubrogatum eſt, etiamnum ipſi deberi.

Vnd hierauß erſcheinet nun weyter / waſer geſtalt auff das angezogene pactum de futura ſucceſſione zuantworten. Dann ob wol wahr / das man von künfftigen Erbfällen / wie obgemelt / beſtendiglich nichts paciſcirn kan / ſo hat es doch mit den Lehengütern viel ein ander Meynung / dann allda ſeyn die pacta, wie es mit denſelben / wann ſie zu Fall kommen / zuhalten / nicht allein zuläßlich / ſondern es ſein auch ſolche pacta vnnd inueſtituræ præcipuus feudi conſtituendi & acquirendi modus. Licet enim feudum multis etiam aliis modis acquiratur, vtpote præſcriptione, *§. ſi quis per triginta, ſi de feud. defunct. content. ſit inter domin. & agnat. Vaſall.* ſucceſſione, poſſeſſionis apprehenſione, voluntate & permiſſu Domini legitimè facta, vel ſi quis in poſſeſſione feudi Domino præſente & non contradicente per annum fuerit, *capit. 1. in princ. iunct. gloſſ. in verb. aliquo tempore, de conſuetud. rect. feud.* Magis tamen proprius
36 & ordinarius † acquirendi feudi modus eſt inueſtitura, adeo vt ſine ea feudum conſtitui nullo modo poſſe dicatur, *capit. 1. in princip. quibus modis feud. conſt. pot.* Et not. Franciſc. Curt. 2. *parte, tractat. feud. in 4. quæſtion. principal. numer.* 14. differentiæ autem tantum hæc eſt, quod aliis modis hæreditatem, aliis item feudum acquiri iura voluerint. Nam hæreditas † vel bonorum obuentio pactis in
37 alios transferri non poteſt, *dict. l. hæreditas, Codic. de pact. convent. cum ſimilib. ſupra allegatis.* At econtra feudum pacto acquiri poſſe, vel inde plusquam manifeſtum eſt, quod ipſum ſine pacto & inueſtitura etiam conſtitui non poſſe, paulo ante dictum & probatum eſt. Et quod de feudo etiam in caſum mortis paciſci quis poſſit, textus eſt in terminis dicens; Moribus receptum eſſe, quod Dominus de feudo militis ſui, quod poſt mortem ipſius ad Dominum reuerti ſperabatur, in alium militem inueſtituram facere quis poſſit, vſque adeo vt in tali inueſtitura conſenſum eius de feudo cuius agitur, exquiri non opotreat, *§. moribus, ſi de feud. defunct.*

Auß welchen allen mehr dann gnugſam zubefinden / das Välten von L. nicht zuwieder / was droben von ſtreitigem Gelde / als ſolte daſſelb je vnnd alweg Erb geblieben / vnd alſo deß beſchehenen pacts / von dem Vortheil der funffzehen hundert Gülden / vngeacht auff jhnen vnnd Nickel von L nach Erbgans Rechtzugleich kommen vnnd verfellet ſein / diſputirlich fürbracht vnd geſagt iſt worden.

So thut auch abermahl nichts zur Sache / das offtgemelter Vortheil Henrichen von L. vnnd ſeinen Leibslehens Erben nicht anders / dann mit dieſem Beſcheide vnnd Condition gethan worden / wo ſein Bruder Conradt ohne Leibslehens Erben eher / dann er Verſterben würde: Dieweil aber Conradt ohne Leibslehens Erben nicht Verſtorben / ſondern einen Sohn nach ſich gelaſſen / das ſich demnach der Fall / darauff bemelter Vortheil gerichtet / nicht ſoll zugetragen haben.

Dann erſtlich wird nicht geſtanden / das jtzt angezogene Clauſula eine Kräfftige vnnd Würckliche Condition in ſich halte auß dieſer Vrſach / wann gleich dieſelb im Lehenbrieff nicht begriffen / ſondern Conrad vnd ſeine Brüder weren ſchlechts mit einander beliehen / vnnd jhrer Leibslehen Erben nicht erwehnt worden / ſo muſte dennoch die ſämptliche Belehnung allein auff den Fall / vnnd mit dieſem Beſcheiden verſtanden werden / Da einer vnter jhnen mit Tode abgehen würde ohne Leibslehens Erben / dz alßdann ſein Antheyl auff ſeine vberlebende Brüder kommen vnd fallen ſolte.

Cenſetur enim vnuſquiſque non tantum ſibi, verum † hæredibus etiam ſuis velle proſpicere, *l.* 38
ſi pactum, de probation. Et in materia feudorum textus eſt manifeſtus, *in capit. 1. verſicul. vnuſquiſque enim, de duobus fratribus, à capita. inueſtitis. & in cap. 1. §. cum vero Conradus, qui feud. dar. poſſ.* per quem text. tradit Baldus *in l. cum acutiſſimi, Codic. de fideicommiſſ.* quod duobus fratribus recipientibus feudum vnuſquiſque intelligitur recipere pro ſe & ſuis deſcendentibus. Et per eundem text. dicit Aluar. *§. & quia vidimus, numer. 9. qui feud. dar. poſſ.* Fratrem de nouo beneficio cum altero fratre inueſtitum non aliter ſuccedere, etiamſi dictum ſit, quam ſi frater mortuus legitimos deſcendentes non reliquerit, in quam ſententiam facit etiam optimus textus, *in capit. 1. § ſi duo fratres, de feud. Marchi.* imo Bald. *in dict. l. cum acutiſſimi*, ſcriptum reliquit, quod etiam eo in caſu, quo quis feudum pro ſe & filius fratris recepit nulla ſuorum filiorum mentione facta, quod tamen nihilominus filii recipientis admittantur & non excludantur per filius fratris, quod dictum refert & ſequitur Aluar. *c. 1. num. 6. de eo qui ſibi & hæredibus ſuis maſc. & fœm.*

Huc etiam pertinet illa iuris regula, quod non videatur quis alienas † ſucceſſiones liberorum ſuorum 39
ſucceſſioni velle anteponere, *l. cum auus, de condit. & demonſtrat. l. tale pactum. §. fin. de pact. l. generaliter, §. cum autem, Cod. de inſtit. & ſubſtit. dict. l. cum acutiſſimi, Cod. de fideicommiſſ. l. ſi vnquam, Cod. de reuocand. donat.* Vnde plus ſatis apparet hanc conditionem ſi Conradus ſine maſculis hæredibus prior deceſſerit, etiamſi inueſtitura expreſſa non fuiſſet, tacite tamen ſubintelligi oportuiſſe: iam vero in iure pro regula traditum eſt, Conditionem, quæ alias in actu aliquo tacite ineſt, etiamſi expreſſa fuerit, nihil tamen operari, nec conditionem vllam inducere, ſed perinde eſſe, ac ſi expreſſa non fuiſſet, *l. 4. 3. de legat. 1.* facit textus *in l. Cornelius, de hæredib. inſtitu. & in l. non recte, Cod. de fideiuſſor.* Vnd vermöge dieſer Text vnd Rechtsgründ fellt von jhm ſelbſt darnider / quod de natura conditionis ſuperius dictum eſt, nempe quod actum ſuſpendere, & ea deficiente etiam actus deficere ſoleat: Nam vt modo dictum eſt, expreſſio conditionis, quæ alias tacite ineſt, nihil operatur, & quod conſequens eſt actum non ſuſpendit, ſi actus non ſuſpenditur, nec deficere igitur poteſt, cum priuatio † præſupponat 40
habitum, *l. manumiſſiones, de iuſtit. & iur. l. decem, de verb. oblig.*

Alſo irret auch nicht der Text *in allegat. l. ex facto, §. fin. ad Trebellian. & text. in cap. 1. §. & quia vidimus, verſicul. ſin autem, de his qui feud. dar. poſſ.* Item textus *cap. 1. §. quin etiam, Epiſcop. vel Abb.* nec non *capit. 20. in princip.* Lehenrecht / & reliqua, quæ in hanc ſenten-

 tiam

Digitized by Google

tiam prolixe ſuperius adducta ſunt, quod Conradi filius Henricum & ipſius filium Valentinum excluſerit, adeo vt cum ſemel excluſit, ſic perpetuo cenſeatur eſſe remotus.

Nam primo nequaquam concedimus Valentinum fuiſſe vnquam vere excluſum. Licet enim nonnulli in hac ſententia ſint, eum qui propter ſuperuenientiam hæredis maſculi, à feudo ſemel remouetur vel ſuſpenditur potius, in poſterum amplius non admitti, hos tamen erroris arguit & conuincit Matth. de Afflict. *cap. 1. §. quin etiam nu. 10. cum duob. ſequentib. Epiſcop. vel Abb.* Siquidem illum textum (dicentem in feudo pro deſcendentibus maſculis & fœminis accepto, non admitti fœminam ſi maſculus relictus ſit) quidam ita intelligunt, quaſi fœmina perpetuo ſit excluſa ſed Matth. de Afflict. poſt Petr. de Monte forti, quem ibi refert & ſequitur, dicit textum intelligendum ita, quod fœminæ in defectionem maſculorum admitti & ſic tantiſper tantum excludi debeant, donec maſculi reliqui ſint & ſuperſtites. Et ſubiungit eorum interpretationem, qui contra opinantur, eſſe iniquam, vnde conſequitur eam admittendam non eſſe, *l. ſcire oportet, §. aliud, de excuſat. tut. l. ſiue hereditaria, in fin. de negot. geſt. cum ſimilib.* Nec obſtat (inquit Matth. de Afflict.) quod filia fuit ſemel excluſa per exiſtentiam fratris, & quod idcirco, fratre mortuo amplius admitti non debeat, *argument. l. 3. §. ſi capitu, verſicul amplius, de bon. libert & leg. ſi ex meu. §. arbor. de acquirendo rerum domin. &c.* Quia dicta filia non fuit excluſa ex forma conceſſionis feudi, imo admittitur ad feudum conditionaliter, ſi fratri non ſuperſit deſcendens, vnde licet à principio frater exiſtat, & ſic fœmina conditionaliter ſit excluſa propter fratrem, quia tamen is nunc deceſſit, merito ſoror debet venire ad ſucceſ-
41 ſionem, vt ſic ceſſante † cauſa impedimenti & excluſionis, ceſſet etiam ipſa excluſio & impedimentum, *argument. l. fin. §. ait lex, de diuort. & l. 2. vbi lex, §. 1. De vſucap. &c.* & ſic non poteſt dici, quod ſoror propter exiſtentiam fratris vel maſculi ſit excluſa, ſed tantum ſtet in ſuſpenſo, prout in ſimili dicit Innocent. *in capit. cum inter. de conſu.* hæc ille: & quod fœmina tantiſper tantum excludatur, donec maſculi non extiterint, expreſſe etiam dicit gloſſ. *in dict. §. Quin etiam, in verb. non admittitur,* quam ibi etiam approbat Iacob. de Beluiſ. ſentit etiam Gloſſ. *in cap. 1. in verb. niſi ex pacto, de natur. ſucceſſ. feud.* Eandem etiam ſententiam ſequitur Franciſcus Curtius *in 2. part. princip. in 16. limitat. nu. 18. in tractat feud.*

Huc etiam faciunt, quæ de hac dictione (*donec*) in iure tradita & præcepta ſunt. Ea enim hanc vim non habet, vt perpetuo excludat, ſed ad tempus duntaxat impediat, Bartol. *l. fin. ad Tertullian.* Anchar. *conſ. 120.*

Ex quibus abunde liquet eorum, qui in contrariam ſententiam diſceſſere, præſuppoſitum eſſe falſum: neque enim vt modo latè deductum & pro-
42 batum eſt, is qui à feudi ſucceſſione † remouetur vel ſuſpenditur, perpetuo excluſus eſt, ſed remoto impedimento & obſtaculo, quo excludebatur, nihilominus admittitur, quæ ſententia cum non tantum à magnæ auctoritatis Doctoribus, ſed etiam à gloſſa duobus in locis ſuſtineatur, præponderari merito debet per doctrinam Bartol. *l. vt vim, num. 8. in fin. de iuſtit. & iur.* vbi dicit gloſſam maioris auctoritatis eſſe, quam multorum Doctorum opiniones, & ſi in iudicando ſequenda eſt gloſſæ ſententia, præſertim, quando vnum aliquem celebrem doctorem habeat aſſeclam, prout tradit Iacob. Butrigar. *in l. 1. Cod. qui pro ſua iuriſdict.* & Iaſon *in dict. l. vt vim. num. 34.* vbi multa alia pro gloſſæ auctoritate allegat, quanto magis in propoſito idem dicendum eſt, vbi non vnus aliquis, ſed multi etiam clariſſimi iuris commentatores, gloſſæ aſſentiuntur, *argument. Authentic. multo magis, Cod. de ſacroſanct. Eccleſ.*

Et quod Valentinus à L. non fuerit perpetuo excluſus, ſed duntaxat ad tempus remotus & ſuſpenſus, id vltra alia per determinationem ſimilis exempli etiam comprobatur, quod in effectu idem eſt cum facto noſtro, & eſt tale. Feudum quoddam conceſſum erat fratri ſecundogenito pro vita & militia in perpetuum pro ſe & hæredibus ſuis, hac conditione, ſi ſecundogenitus ſine filiis maſculis decederet, quod feudum perueniret ad primogenitum vel hæredes eius; ecce ſimilem conditionem huic noſtræ, deinde filius ſecundogenitus mortuus eſt relicto maſculo (ſic & in propoſito Conradus obiit filio relicto.) Hic filius poſtea quoque è vita deceſſit, relicta filia & ea quidem vnica. Ideoque filius vel deſcendens primogeniti feudum ad ſe traducere nitebatur, quæſitum fuit, an id facere poſſet. Et videbatur quidem eum admittendum non eſſe, quia ſemel defeciſſet conditio, eo quod ſecundogenitus ſine liberis non fuiſſet mortuus, *argument. l. ſed et ſi plures. §. 1. de vulgar. & pupill. ſubſtit. & l. procuratorem. de acquirend. hered. dict. cap. 1. § quin etiam, Epiſcop vel Abb.* Sed his non obſtantibus contrarium concludit, & ſe conſuluiſſe dicit Matth. de Afflict. *in cap. 1. princip. numer. 7. De eo qui ſibi & heredib. ſu. maſc. & fœmin.* nempe quod deſcendens primogeniti ad ſucceſſionem feudi nihilominus ſit admittendus, per quod rurſum ſententia noſtra confirmatur, videlicet, quod vigore huius conditionis, ſi frater ſecundogenitus, vel in propoſito, ſi Conradus ſine liberis maſculis deceſſerit, filium primogeniti & in caſu noſtro filium Henrici non eſſe perpetuo excluſum, ſed tantum ad tempus remotum & ſuſpenſum.

Da auch Heintrich vnnd nach jhm ſein Sohn Välten von L. von deßwegen / das Conrade ohne Leibslehens Erben nicht verſtorben / von dem Vortheil der funffzehen hundert Gülden ewig ſolten außgeſchloſſen ſein / wie das vermöge obangezogener vnuerleglicher Text vnnd Rechtsgründe nicht hat geſchehen können / ſo muſten gleicher geſtalt Dietrich vnd ſein Sohn Nickel von L. zu ewigen zeiten auß bemelter Summa excludirt / vnd nunmehr der V. B. vor ſeinen gebührenden Antheil nicht fehig / ſondern ſolches alles den Lehen Herren anheim gefallen ſein. Dann ſich Dietrich von L. vnnd ſeine Leibslehens Erben nach inhalt offtgedachtes Lehenbrieffs / eben ſo wol als Heinrich vnnd ſeine Leibslehens Erbe ſub hac conditione, vnnd mit dieſem Beſchiedt ſeind mit beliehen worden / Wo Conrad von L. eher / dann Dietrich von L. ohne Leibeslehens Erben verſterben würde / da nun auß der

Vrſach/

Vrſach / daß Conrad einen Sohn gelaſſen / vnnd alſo ohne Leibslehenserben nicht verſtorben / Välten oder ſein Vetter excludirt were / zuſetzen / jedoch nicht eynzureumen / ſo müſte ja Dietrich vnnd nunmals ſein Sohn Nicol von L. auch außgeſchloſſen ſeyn worden.

Nam cum vtrobique eadem ſubſic rario, non immerito idem quoque ius in vtroque ſtatuendum eſt, *l. illud, princip. ad l. Aquil. l. à Titio, in fin. princip.* à contrar. ſenſ. *de verbor. obligation. l. fin. Cod. ad l. falcid.* & ſi N. hanc excluſionem in perſona V. æquam eſſe credit, neceſſe eſt, vt in ſua ipſius quoque perſona eundem locum habere patiatur, *leg. 1. in fin. princip. quod quis. iur.* nec enim debet quis id ab alio poſtulare, quod à ſe poſtulari veller, *l. penultim. C. de ſolut.*

Præterea conditio illa, ſub qua V. & N. eorumque parentes inueſtiti ſunt, vnico eſt contextu concepta, ſicut ex inueſtituræ literis apparet, & ideo diuiſionem vllam recipere non poteſt, ita vt in perſona V. valeat, in perſona N. non procedat, *argument. leg. cui fundus, de condition. & demonſtration.* præſertim cum in N. prout paulo ante dictum eſt, diuerſa ratio nulla reddi poteſt.

Daß aber auch der Lehenbrieff dieſen Verſtandt nicht hab / das gibt nicht allein Conradi von L. ſeligen letzter Will / darinnen er ſich auch zum vberfluß erkläret / daß der vortheyl vielgemeldter funffzehen hundert Gülden / auch nach ſeiner Leibslehenserben abſterben ſtatt haben ſoll / mit Vermeldung / daß er in betrachtung ſeines Gewiſſens / vnnd daß Heinrichen von L. Vältens Vatter in der theylung groß vngleich geſchehen / jhme dem Heinrichen vnd ſeinen Leibserben ein vortheyl gethan / auch mit Bitte Dietrichs von L. ſo beneben etlichen / bey ſolchem letzten Willen geweſen / wolts laſſen geſchehen vnd gedencken / daß auch dort antwort davon gegeben werden müſte.

Sondern es iſt auch auß dem Lehenbrieff ſelbſt nicht weit vom ende mehr dann genugſam zubefinden / allda geſagt wirdt / da alle obgemeldte von L. oder jhres Leibslehenserben verſchieden würden / daß alsdann ſolche fünff tauſendt Gülden / auff den Lehenherrn allererſt / als jhrer Fürſtlichen Gnaden / Lehen fallen ſollen / ꝛc. Welche Wort ja klärer dann klar zuverſtehen geben / daß Heinrich vnnd Välten von L. durch Conrads Leibslehenserben nicht ewig außgeſchloſſen / ſondern das bemeldte von L. ſo lang jemands jhres Geſchlechts vorhanden / einer deß andern Lehenfolger ſein vnnd bleiben ſoll. Soll nun einer deß andern Lehenfolger ſeyn / vermöge vielgemeldtes Brieffs / ſo muß ſolches jha auch geſchehen / dermaſſen vnd mit dem vortheyl / ſo in dem bemeldten Lehenbrieff verleibet vnnd begrieffen / ſintemal ein Mitbelehnter / nur ſo viel Gerechtigkeit an dem Lehen hat / als jhme die Belehnung vnnd inueſtitura daran gibt / vnnd nicht mehr noch weniger / wie dann ſolches droben nach der länge deducirt vnnd außgeführet iſt worden / vnnd hat ſolches nach Verordnung der Sächſiſchen Lehenrecht deſto mehr ſtatt / vermöge welcher fratres & reliqui collaterales gar keine Gerechtigkeit an den Lehengütern haben / dann ſo ferrn ſie damit belehnet ſeynd. Nulla enim hoc iure admittitur inter fratres & tranſuerſales ſucceſſio in feudis, ſed omne ipſorum ius ex inueſtituris pendet. *cap. 6. & cap. 21.* Lehenr.

Darauß denn nothwendig erfolget / daß Nicol von L. ſich nicht mehr an vielgemeldter Summa / ſo Conrad von L. ſeliger auffs Ampt C. gethan / vnd zu Lehen machen laſſen / vnnd nachmals an der V. B. den tauſende Gülden hab anzumaſſen / ſintemal an ſolche 3500. Gülden / 1500. auff Välten von L. zuvorn / vnnd allein / vnnd dann die vbrigen 2000. gülden / auff Välten vnnd Nicoln zugleich / vermöge deß Lehenbrieffs kommen vnnd gefallen. Vnnd vber diß alles ſind dergleichen conditiones, wie dieſe vnſere / auch in allen andern Lehenbrieffen zubefinden / vnnd werden dennoch nichts deſto weniger remotiores agnati / vngeacht / daß die jenigen / mit denen ſie der geſtalt ſich belehen Leibslehenserben nach ſich gelaſſen / gleichwol wann die Erben verſtorben täglich zugelaſſen / vnnd alſo per ſuperuenientiam hæredis maſculi vel feudalis allein zeitlich vnnd nicht ewig außgeſchloſſen / vnnd da dennoch diſfalls irgend ein zweifel verhanden / ſo doch der Lehenbrieff klar vermag / daß die 3500. gülden / darvon hie der Streit iſt / nicht eher dann wann alle die von L. darvon in ſolchem Brieff meldung geſchicht / oder jhre Leibslehenserben mit Todt abgehen würden / dem Lehenherrn heim fallen ſollen / daß alſo keines wegs kan geſagt werden / als ſolte Välten von L. perpetuo excludirt ſeyn / ſo müſte dennoch offtgemeldter Lehenbrieff auffs wenigſte dem gemeynen gebrauch dieſer Landart gemeß verſtanden / vnnd dennoch Välten von L. nun mehr nach abſterben ſeines Vettern / ſo jhme biß anhero im Weg gelegen / zu bemeldter Summa oder zu der V. B. vor ſeinen gebürenden an vnd vortheyl / in alle weg vnd vnweigerlich gelaſſen werden. idq; argumento à ſolitis † quod 43 in iure firmum eſt & efficax, *l. certi condictio, § ſi nummos, vbi* Bart. Iaſ. & reliqui Dd. *ſi cert. petat. l. certe, in fin. de precar. l. 1. § vniteo, ne quid in loco publico. l. licet. l. excepto, & l. circa, C. loca & l. vt liberis, verſ. vt aſſolet fieri, C. de coll. cum multis alijs ſimilibus.* Hinc fit, quod contractus ſimpliciter celebrati & initi intelligantur ſecundum conſuetudinem, Bald. *in l. nemo eſt qui neſciat, de duob. re.* Et omnis diſpoſitio ſeu legis † ſiue 44 vltimarum voluntatum, ſiue contractuū à conſuetudine & ab ijs quæ fieri ſolent, interpretationem ſuam recipiat Pan. *in c. certiſ. ari, num. 9 de ſepult.* per tex. *l. cum de lan. onu. § aſinam, de fund. inſtruct. & inſtru. legat. leg. quod Labeo, de ſupell. leg. c. ex literis, de ſponſalib. &* per Innoc. *in c. olim, de verb. ſignificat.* Et quod feudum cenſeatur conceſſum, prout concedi ſolitum eſt, manifeſte tradit Matth. de Afflict. *in prælud. feud. num. 162.* quia, quod conſuetum eſt, inquit, videtur quis velle, & è contra, nemo præſumitur id velle, quod non eſt conſuetū. Bal. *l. in eundum, C. ſi cert. pet.* & idem Bald. *l. ſi certis annis, C. de pact.* ſcriptum reliquit omnem conceſſionem præſumi talem, qualiter ſolita eſt fieri ſecundum conſuetudinem concedentis.

Alſo irret auch mit / als ſolte von obgedachtem Lehenbrieff durch die andern / der ſieder gegebene Lehenbrieff abgewichen ſeyn / vnd Välten von L. ſich drauff durch empfahen der Lehen ſich begeben hab.

Dann erſtlich wañ gleich Dietrich von L. jm Välten von L. vnmündigen Jahren einen andern Lehenbrieff / darinnen deß vortheyls nicht gedacht / außbracht haben möcht / ſo müſte doch derſelb den vorigen vnd erſte Lehenbrieff / darum ſolcher vortheyl außdrück-

lich zubefindē/ gemeß verſtanden werden. Nach dieſer
45 gemeinen regul der Lehenrecht/ nam quando conſtat
de antiqua † inueſtitura quod ſequens præſumatur
facta ſecundum conditiones appoſitas *in c. 1. fin. de
eo. qui ſi fec. agn.* & not. Paul. de Caſtr. *conſ.* 154. incip.
circa præſentem caſum, col. 2. Hinc etiam dicit Cat. Flo.
in conſ 92. incipien. *nobiles viri, in princ.* Nouam inue-
ſtituram habentem etiam aliam formam, quam an-
tiquam, non mutare formam antiquæ per text. *c. 1. de
vaſ. decrep. ætat.* & per ea quæ not. *c. 1 fin. an agn. vel fil.*
46 *defunct.* fac. text. *c. 1. §. 1 de ſucceſſ. feud.* Poſterior enim
inueſtitura † in locū prioris ſuccedit, quapropter &
prioris naturam, in cuius locum ſubrogatur, ſapere
debet, *arg. d. l. ſi eum, §. qui in ver. ſi quis caut. cum ſimil.* e-
andem etiam ſententiam ſuſtinet Iacob. Aluarot. in
d. c. 1. fin col. 2. de vaſall. decrep. ætat. quem refert & ſequi-
tur Franc. Curt. *in tract. feud. 11 parte in 7. quæſt. princip.
princ.* Hnc & illud pertinet, quod Bart. tradit *l. ſi mihi
& Titio, num. 7. de verb. oblig.* dum vult in conceſſione
emphyteuſis in perſona patris finitæ duobus fratri-
bus denuo facta, verba debere intelligi ſecundum
naturam præcedentis conceſſionis, ita vt videantur
omnia in ſecunda conceſſione repetita, quæ cōpre-
henſa fuerunt in priori, *arg. l. item quæritur, §. qui im-
pleto, locat. & l. pen. §. vxor. ſolu. matr. cum ſimil. ibi alleg.* &
præſertim in feudis debemus conſiderare principi-
um & primam radicem. Medij enim ſucceſſores nō
47 mutant † rei qualitatem, Bald. *c. 1. de ſucceſſ. fratrum, &
grad. ſucced in feud & in c. 1. de benef* nec à prima inueſtu-
ra recedendum eſt in præiudicium agnati, *c. 1. de benef.
fratr.* prout multis differit Math. de Afflict. *c. 1. n* 34.
& 35 de conten. inter dom. & vaſal de inueſt. feud. Nam ius
quod agnato ex prima inueſtitura quæſitum eſt, ipſi
non conſentienti auferri nullo modo pōt, *arg. l. ven-
ditor, §. ſi conſtat, com præd. l. cū dos, de pact. dot. l. id quod, de
reg. iur. leg. 1. & 2. de ſtipul. ſeru.* Nam & alias pro regula
traditum eſt non poſſe à contractu, ex quo alicui ius
non tantum re ipſa, verum etiam ſpe duntaxat ac-
quiſitum eſt, in præiudicium ipſius, ipſoq; non con-
ſentiente recedi, Bald. *l. ſi conſtante,* per illum text. *Cod.
de don. ant. nupt.* facit quod no. Spec. *tit de pact. §. poſtre-
mo, verſ. ſed ecce* & quæ tradit Iaſ. *l. qui Romæ, §. Flauius,
num. 16. de verb. oblig.*

Vnnd hierauß erſcheinet nun ferner/ wann gleich
Joachim von L. den vortheyl vielgemeldter 1500. fl. ſo
auff Heinrich von L. vnd ſein Leibslehenserben gerich-
tet/ bey dem Lehenherrn abgeſchafft/ vnd ſeine Zuſage
ins Werck geſetzt hett/ wie doch nit geſchehen/ dz den-
noch ſolches ohne wiſſen vnnd willen Välten von L.
kräfftiger vnd beſtändiger weyſe/ vermög jetzt angezo-
gener Text vnd Rechtsgründe nicht hette geſchehen/
vnd dennoch nie nicht nachtheylig ſein können/ Son-
derlich angeſehen dieweil Dietrich von L. Vältens
von L. Vormünd geweſen/ daß jhme auch alſo auß
ſolcher Vrſach nicht gebühret/ ſeinen Mündlein mit
verenderung der Lehēbrieff/ mit abſchaffung deß Vor-
theyls oder ſonſt in ſeinen Vnmündigen jaren etwas
zu Schaden vnnd Nachtheyl zu handeln/ vnnd da es
gleich geſchehen/ ſo were doch ſolches Välten nicht al-
lein nicht ſchädlich/ ſondern auch im Rechten an jm
ſelbſt gantz vnd gar nichtig. Licet enim tutor vel cu-
rator in rebus pupilli vel minoris Domini vice fun-
gatur, *l. interdum, §. qui tutelam, de furt. l. ad ea, de reg. iur.
l. in copulandis, C. de nupt.* tamen ita verum eſt, ſi tutelā
vel curam ad prouidentiam & vtilitatem pupilli vel
minoris adminiſtret, *l. tutor ad vtilitatem, & l. tutor qui
tutelam, de adminiſt. tut.* Non ſi de iure pupilli aut mi-
noris vel remittendo, vel donando diminuat vel a-
lias eundem ſpoliet *l. Lucius Titius, 2. fin. & l. tutor ad vti-
litatem, fin. de adminiſt. tut. l. pactum curatoris.* & ibi Dd.
C. de pactis. tunc enim Domini inſtar non obtinet. Id-
eoq; factum ipſius hoc caſu ratum à lege nō habe-
tur, *l. qui fundum, §. ſi tutor, de vſuc. pro empt.* Eleganter e-
nim Cicero primo quem de officijs ſcripſit libro:
*Sicut procuratio Reip. in qui. ſic & tutela ad vtilitatem eo-
rum, qui commiſſi ſunt, non quibus commiſſa eſt, gerenda
eſt.*

So iſt man auch letztlich nicht geſtändig/ dz Väl-
ten von L. von S. G. H. den jetzigen C. F. zu S. jrgend
einen Lehenbrieff/ ſo dem erſten zuwider/ oder auch da-
rinnen deß Vortheyls der 1500. G. nicht erwehnet
worden/ angenommen/ vnd ſich alſo per acceptatio-
nem talium literarum bemeltes vortheyls begeben/
dann ob er wol beneben ſeinen Vettern Nicol von L.
von hochgedachten ſeinen G. H. die Lehen/ nach dem
ſich der fall mit Vlrich Joachim von L. ſchon zuge-
tragen/ empfangen/ ſo iſt jhm dennoch noch zur Zeit
kein Lehenbrieff darüber zugeſtellet worden/ So hat
auch vber das Välten von L in empfahung der Le-
hen offentlich proteſtirt/ daß er ſich ſeines gebürenden
Vortheyls nicht begeben/ ſondern jm denſelben in al-
le wege vorbehalten haben wolte/ wie dann deſſen der
C. F. Cantzleyen bekändnuß im fall der notturfft vor-
zulegen.

Vnnd derowegen thun die hierüber angezogene
Rechtsgründe/ quod nouiſſima † pacta prioribus 48
derogent. Et quod per acceptationem literarum in-
ueſtituræ prioris à poſteriore diſceſſum ſit; itē, quod
is, qui intereſt actui, quem contradicendo impedire
poteſt, tacendo conſentire videatur. Vnd was der-
ſelben lenger auff dieſe Meynung fürbracht/ weniger dañ
nichts zur Sache/ Sintemal poſterior inueſtitura
Välten von L im Rücken vnd in ſeinen Vnmündi-
gen jahren außbracht/ vnd jme derwegen/ da ſie gleich
den vorigen zuwider mit dem geringſten vermöge ob-
erzehlter Fundament vnd Rechtsgründe/ nicht nach-
theylig ſein kan. So hat er auch ferner kein Lehen-
brieff vor ſeine Perſon acceptirt vnd angenommen/
viel weniger hat er durch ſtillſchweigen etwas/ ſo jhm
an ſeinē vortheyl der 1500. fl. ſchädlich oder abbrüch-
lich/ gewilliget vnnd eingereumet/ Sondern hat viel
mehr außtrücklich proteſtirt/ daß er die Lehen nit an-
ders dann jhm an dem vortheyl der 1500. fl. vnſchäd-
lich empfangen wolte/ wiewol auch ſolche proteſtati-
on nit faſt vonnöten/ Sintemal cum poſterior inue-
ſtitura etiam alias ſecundum primæuam inueſtitu-
ram eiuſdem qualitatis muß verſtanden werden/ wie
dann zuvor mit vielen tapfferen Texten vnd Rechts-
lehren bewert iſt worden/ weil dann dem nun alſo/ wie
viel mehr muß dann ſolches dißfalls/ allda Välten
von L. auch ſein Gemüth proteſtando maioris cau-
telæ gratia offentlich erklärt/ ſtatt fünden/ Vulgata iu-
ris regula etiam in actibus qui multiplici intentione
geri varijsq; modis intelligi poſſunt, proteſtando a-
nimum agentis declarari ipſiuſque ius conſeruari *l.
Neſennius, verſ. quid enim. de negot. geſt. l. at ſi quis, § ſed in-
terdum, & §. plerīq; de religioſ. & ſump. fun. l. pro hærede, in
princ. verſ. cæterum ſi quid, de acquir. hæred. l. deteſtatio.* & i-
bi Alciat. *de verb ſignif.*

Vnd weil demnach auß oberzehlten Vrſachē vnd
Rechtsgründen mehr dann genugſam zubefinden/ dz
vielgemeldte ſumma Geldts/ die art eines Lehenguts
an ſich genommen/ vnd derowegen das Pact/ ſo auff
den vortheyl der 1500. fl. gerichtet/ kräfftig vnd beſtän-
dig/ vnd

Digitized by Google

dig/vnnd die V.B. ſo vmb ſolche Summa erkaufft/ an ſtatt derſelben ſubrogirt Heinrich von L. auch vnd ſein ſohn Välten/von Conraden von L. ſeligen nachgelaſſenen Sohn nit ewig außgeſchloſſen/ſondern allein ad tempus ſuſpendirt wordē/ Als muß ja ſchließlich vnd nothwendig erfolgen/ daß Välten von L. der vortheyl vielgemeldter 1500. Gülden/an der V.B. in alle weg folgen vnd gebüren müſſe.

CONSILIVM III.

Svmmaria.

1 *Facti ſpecies quæ.*

2 *Per errorem dati repetitio eſt, eius conſulto dati donatio eſt, num 30.*

3 *Nemo fraudare eos videtur, qui ſciunt & conſentiunt.*

4 *Scienti & volenti dolus non infertur, nec iniuria, numer 31.*

5 *Crimen læſæ maieſtatis quando committitur.*

6 *Ebrietas mentis exilium inducit.*

7 *Sobrij quæ cauemus, ignorantes per ebrietatem committimus.*

8 *Pœna capitalis quando per vinum vel laſciuiam remittitur.*

9 *Lubricum linguæ non facile ad pœnam eſt trahendum.*

10 *Proxenetæ officium in quibus & quando promiſſum eſt, & interuenit. num. 35.*

11 *Honoraria proxenetica optimo iure petuntur.*

12 *Aliquid honeſte petere, poſſe plus eſt, quam honeſte accipere.*

13 *Multa honeſte percipiuntur, quæ inhoneſte petuntur.*

14 *Non debet, cui quod plus eſt, licet, quod minus eſt, non licere.*

15 *Magiſtratibus nihil detrahere, nec principi populi tui non maledicere debes.*

16 *Patroni perſona liberto ſemper honeſta & ſancta videri debet.*

17 *Patrono dominus feudi æquiparatur.*

18 *Vaſallus ne male de domino loquatur, abſtinere tenetur.*

19 *Feudum ex iiſdem cauſis ingratitudinis amittitur, ex quibus donationes iure perfectæ reuocantur.*

20 *Donatio ob quaſnam cauſas reuocari poteſt.*

21 *Stellionatus crimen quibus obijci poſſit.*

22 *Quod priuatis in iudiciis eſt actio de dolo, hoc in crimine ſtellionatus eſt perſecutio.*

23 *Quinam in hoc ſtellionatus crimen incidant.*

24 *Quænam pœna eorum, qui aliquid doloſe vel per obreptionem impetrant.*

25 *Qui ſe pro milite geſſit, cum non fuit, pro admiſſi qualitate grauiſſime puniri debet.*

26 *Qui falſo ſe pro Doctore geſſit, actumq; talem fecit, capite plectitur.*

27 *Pœna falſi eſt deportatio omniumq; bonorum publicatio.*

28 *Pœna deportationis eſt ad certum locum conſtricta & perpetua.*

29 *Reus quando in carcerem conijci debet propter aliquod crimen commiſſum, & quando non.*

32 *Qui ſciens & conſulto id quod non debet, præſtat, in re ſua regenda ſit moderator & arbiter.*

33 *Id, quod ſemel placuit, amplius diſplicere nequit.*

34 *Argumentum à dicto ſecundum quid, ad dictum ſimpliciter, an in iure valeat.*

36 *Modus conſtituendi & refrænandi proxenetici quiſnam.*

37 *Salarium Aduocatorum ſingulis in cauſis, exceptis criminalibus, centum aureos egredi non debet.*

38 *Metus cauſa quod geſtum eſt, ratum haberi non debet.*

39 *Quibuſnam promiſſis ſtandum ſit.*

40 *Si quis poſt iuramentum vi vel metu extortum iurauerit, is querimoniam facere non debet.*

41 *Timoris vani nulla excuſatio eſt.*

42 *Carcer eſt iuſtus metus: & promiſſio in carcere facta non valet, num. 51.*

43 *In carcere ſeu vinculis detineri quinam dicuntur.*

44 *Promiſſio quando eſt nulla, nullum quoq; roboris eſt iuramentum ſubſequens.*

45 *Quænam iuramenta ſint ſeruanda, & quæ non.*

46 *Iura canonica periuriis viam aperire noluerunt.*

47 *Iuramentum eſt finis omnis controuerſiæ eorum ad confirmationem.*

48 *Periurium Deum vltorem habet.*

49 *Iuriſiurandi definitio quæ.*

50 *Iuramentum metu extortum, eſt nullum.*

52 *Qui omne dicit, nihil excludit.*

53 *Timor ſeruitutis eſt iuſtus metus.*

54 *Iuramentum in detrimentum ſalutis æternæ non vergens ſeruari debet.*

55 *Fruſtra iuris auxilium inuocat is, qui aliquid contra ius perpetrat.*

56 *Abſolutio abſque cauſa ante conceſſa non valet.*

57 *Iuramentum eſt iuris diuini & affirmatio religioſa.*

58 *Cauſæ abſolutionis concedendæ iuſtæ quænam.*

59 *In notoriis opus non eſt venire ad iudicium.*

60 *Citatio partis aduerſæ quando eſt neceſſaria, & quando non.*

61 *Abſolutio quando requiritur, & quando non.*

62 *Citatio in impetratione abſolutionis à iuramento quando neceſſaria.*

63 *Fides non ſeruanti fidem rurſus ſeruanda non eſt.*

64 *Vaſallus domino fidem frangens, dominio feudi vtili priuari debet. & ſic econtra.*

65 *Doctorum dicta ſecundum textus allegatos intelligi debent.*

66 *Pacta & conuentiones paciſcentium perſonas egredi non debent.*

67 *Res inter alios acta, aliis nec prodeſſe, nec obeſſe poteſt.*

68 *Pactum cum vna perſona factum, alteri nihil præiudicat.*

69 *In obligationibus quod palam verbis non exprimitur, id omiſſum eſſe cenſetur.*

70 *A diuerſis vel diſsimilibus non fit bona illatio.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

DEr Fall † darauff ein Rathſchlag begert wirdt / helt ſich kürtzlich alſo: Es 1
hatt ein Fürſt ein namhaffte Perſon/ welche jhre Fürſtl. Gn. vor der Zeit an jhrem Hoff zu vornehmen vnd geheymen Emptern gebraucht / auch in groſſem anſehen geweſen/

ſen auß etlichen Vrſachen/davon beyverwahrte Copey deß Reverß/nach der länge berichten thut/erſtlich in Verſtrickung nemen/vnd darnach auff ein Schloß in gefängliche Verwahrung führen/vnd daſelbſt etliche viel Wochen in einem Gemach zubewahren/vnd enthalten laſſen/in welcher gefänglichen Enthaltung gemelte Perſon/durch etlicher C. vnd F. So ſich mit gnädigſter vnd gnädiger Vorbitt für jn gegen hochgedachter F. G. eingelaſſen/ein Reverß/abgeſandter ſampt eynverleibter Capitulation etlicher wider jhn angezogener beſchuldigungs Articul/zugeſtellet worden/Alſo vnd der geſtalt/daß er der Gefangene ohne grübeln/diſputiren vnd difficultirn/ſich rund herauß erklären ſolte/ob er denſelben anzunemen willens oder nit. Vnd ob ſich nun wol Ehren vnd Gewiſſens halben darein zubewilligen/zum höchſten beſchwert befunden/vnd demnach vmb G. Milterung vnterthenigſt gebetten. So hat dennoch von hochgedachten C. vnd F. ſo ſich in den Handel geſchlagen/keine andere Milterung erlangt werden können/dann allein daß ſolcher Reverß offentlich nicht ſolte verleſen werden/Als aber der Gefangene abermals vmb Milterung/vnd daß er auff die beſchuldigung der Articul nottürfftiglich gehört werden möchte/auffs aller embſigſte flehlichſte vnd aller vnterhänigſte angehalten mit vnterthänigſtem erbieten/da er etliche Articul nit genugſam verantworten köndte/daß er dieſelben vngeſchewet bekennen/vnnd derwegen gebürliche Straff leyden wölle/So ſeind doch die C. vnnd F. Geſandten mit ſolchem Reverß/vnd eynverleibter Capitulation/jhme dieſelbe zuverantworten abermal abgefertigt worden/welche daneben auch dem Schöſſer deß Hauſes/darauff der Gefangene verwahrlich gehalten/einen Brieff vberliefert/dieſes Innhalts/wo der Gefangene den Reverß vnnd die darinnen verleibte Capitulation nicht belieben noch annemen würde/dz er jhn in den verwahrlichſten Thurn/darauß er nicht entkommen möchte/ſetzen ſolte/weil dann der Gefangene ein betagter ſchwacher Mann/jhm auch die gelegenheit ſolches Thurns dermaſſen bekandt/daß er ſich auff dem fall/da er hineyn geworffen werden ſolte/nichts gewiſſers dann deß Todts zubefahren gehabt/In betrachtung/daß vnlängſt zuvor einer der darinnen auch geſtorbē/vnd ſelten jemands/wann er gleich geſund hineyn geſetzt/ohne beſchwerliche Kranckheit herauß zukommen pfleget/Alſo daß jhm auch der Schöſſer ſelbſt/mit erinnerung ſeines alters vnd leibes Schwachheit darfür gewarnet/mit vermeldung/daß er gleich im Thurn mit Schwachheit befallen möchte/daß er jhn dennoch ohne vorwiſſen deß Fürſten/ſo deß andern Tages auſſerhalb Landes verreyſen würde/vnd niemands S. F. G. Widerkunfft gewiß/nicht herauß thun/ſondern daß er der Gefangene darinnen ohne Bericht/vnnd die hochwürdigen Sacrament verſterben müſte/wie ſich dann ſelbſten viel vnnd hochgedachter F. etwan ſoll vernehmen haben laſſen/da der Gefangene die Capitulation/ſo jhm zugeſtalt/nicht belieben noch eyngehen würde/ſo müſte er auff gemeltem Schloß/da er verwahrlich enthalten/im Thurn verfaulen/vnd abermals an einem andern Orth/er ſolte vnd müſte den begerten Reverß von ſich geben/oder jhm müſte der Kopff herhalten.

Wiewol nun der Gefangene dieſe Trawung/ſo viel das enthaupten anlangt/ſo hoch nit geſchewhet/da er einigen Troſt haben möge/daß man Gerichtlich vnd mit zulaſſen ſeiner rechtlichen Notturfft/wider jn forthfahren möchte/ſo hat er dennoch ſeiner vnd deß Thurns gelegenheit betrachtet/vnd damit er nicht zu einem Mörder an jhm ſelbſt würde/dem beſchwerlichen Reverß vnd eynverleibte Capitulation notgedrungenlich belieben/eyngehen/vnd mit dem Leiblichen Eyd beſtättigen müſſen/vnnd vber das iſt jhm hernacher auch ein Zettel auß der Fürſtlichen Cantzley zugeſchicket worden/vnter anderm dieſes Innhalts/im fall da er der Gefangene ſeinen Reverß vnd geſchworen Capitulation in einem oder mehr Articuln vberſchreytten vnd nicht halten/oder aber ein aller geringſten/wann er ans Hofflåger zur ſtelle ankommen/vor/in/oder nach geſchehenem Fußfall vnnd Abbitt/etwas diſputierlichs heimlich oder eynſchleichender weyſe gemeltē ſeinen bewilligten/vñ nothzogenen Reverß zuwider Regulu zu machen ſich vnterſtehen würde/So wolte als dann J. F. G. ihr die Straff nach art der Peinligkeit auch in denen Sachen ſo J. F. G. ihme noch nit offenbaren laſſen/gäntzlich vorbehalten haben.

So hat man ihnen den Gefangenen auch an dem tage/da er dem F. den Fußfall leyſten müſſen/genothwaget zu ſchweren/daß er/ſeyne Kinder/vnd irer beyder Freundtſchafft den Reverß weder mit/noch ohne Recht anfechten/daß ſie auch J. F. G. Räthe dieſer Sachen halben nichts entgelten laſſen ſollen noch wollen.

Vnd ob nun wol dem Gefangenen wie obgemeld/durch die C. vnd F. Räthe dieſe Vertröſtung geſchehen/dz der Reverß offentlich nit ſolte verleſen werden/ſo hat doch viel vnd hochgedachter F. deſſen vngeacht auff dem tag deß geleiſten Fußfalls/die vornembſten vom Adel J. F. G. Diener auffs Schloß erfordern/vnd ihnen ſolchen Reverß verleſen laſſen/ſo hat man jn druber auch etlichen Graffen vnd andern viel mehr zuleſen gegeben/vnd dem Gefangenen aufferlegt/als ſolte er denſelben vnbezwungen bewilliget haben/vnd vber diß alles/hat man nach etlichen tagen ſeines beſchehenen Fußfalls etliche ſeyner Freund gegen Hof erfordert/vnd jhm ſolchen ſeinen Reverß vorgeleſen/vnd bey verlierung jrer Lehen befohlē/ſich ſeiner gäntzlichen zuenthalten.

Wiewol aber auch die Capitulation vermag/daß ſeinen Kindern die Güter in aller maſſen/wie er vñ die vorigen Beſitzer dieſelbe gehabt/gelaſſen werden ſollen/vñ aber vnverneynlich daß die Beſitzer ſolcher Güter je vnd alle weg vber vndanckliche zeit/Rehe vnd Haſen zu jagen/auch ander Weydwerck auff dem N. vnd vmbligenden Flüren zutreiben Macht gehabt/ſo iſt dennoch ſolches ſeinen Kindern/ſich gäntzlich zuenthalten vnterſagt/Auch dem Holtzförſter vnnd der Gemeine zu N. offentlich verleſen worden/daß ſeinen Kindern auff der N. keines Jagwercks noch Weydwercks zuverſtatten/wie dann auch alsbald deß andern oder dritten Tages hernach/einer der Kinder Weydmann vmbgetrieben iſt worden.

Wiewol auch der Reverß von etlichen gewiſſen Händeln/Brieffen vnd begnadungs Verſchreibungen/ſo der Gefangene von ſich geben ſolte/vermeldet/ſo hat dennoch hoch vnd offtgemelter F. darüber noch viel andere Schrifften von jhm/nach geleyſtem Fußfall mit Betrawung fordern vnd abholen laſſen.

So hat J. F. G. einen Holtzförſter ins Dorff N. da vormals keiner geweſen/geſatzt/mit Befehl auff den Gefangenen zu ſehen/damit er der Capitulation gelebe/jhme auch vnd ſeinen Kindern die Jagten/wie oben gemeldet/wehren/vnd ſonſten wer bey jhm zu vnnd abreitet/brauchen ſolle/da doch in der

Caplen,

Capitulation von dieſem Punct / daß er einen auffſe-
her vber ſich dulden / gar keine meldung geſchicht.

Welchem allen nach wirdt gefraget / erſtlich / ob
viel vnnd hochgedachter F. der gefänglichen verhaff-
tung zu recht befuget geweſen oder nit? vnd was diß-
falls / im fall da gleich die angezogene beſchuldigungs
Articul / davon der Reuerß vnnd eynverleibte Capi-
tulation meldet / ohne Recht erwieſen / der Gefan-
gene im Recht genieſſen oder entgelten mag.

Zum andern / ob nicht obgedachter Reuerß vor ei-
nen erzwungenen vnnd auß trangſal bewilligten Re-
uerß zuhalten / alſo daß die gefänglich enthaltene Per-
ſon vnnd jhr Freundſchafft / denſelben zu Recht anzu-
fechten vnd zu hinderdringen befüget.

Zum dritten / ob nicht auß gethaner erzehlung deß
Geſchichts vnd Handels ſo viel zubefinden daß der F.
den Reuerß vñ eynverleibte Capitulation vberſchrif-
ten / vnd damit gedachter Perſon zu gleichem verbre-
chen Vrſach gegeben worden. Vnd auff dem fall da
jetzigedachte Perſon auß der verſtrickung entweichen
oder ſonſt dem Reuerß hinwider etwas zuentgegen
thun würde / ob ſie nicht ſolches von wegen erzehlter
vrſach zu Recht befüget / vnd mit Ehren vnd Gewiſ-
ſen verantworten köndte / dann wider jr recht vnd gut
gewiſſen gedenckt ſie nichts zu thun / noch zu handeln.

Solche fragen vermittelſt Göttlicher hülff vnnd
verleyhung vnterſchiedlich zu reſoluiren / leßt ſichs
anfänglich ſo viel die erſte frag anlanget / darfür anſe-
hen / daß der F. der gefänglichen verhafftung nicht be-
füget geweſen / Sintemal die Rechte vnd derſelben
Lehrer ſagen / wann jemands eins groſſen vnd merck-
lichen Laſters beſchuldiget würde / daß er auff dem fall
allein in gefängliche Verwahrung ſolte genommen
werden / per textum *in l. Diuus*, vbi de incarceratione
& apprehenſione dicitur, *de cuſtod. & exhibit. reor.* Da
aber die verbrechung ſo gar groß nicht / daß alsdann
diſtinguirt werden ſoll ex perſonæ qualitate, vtpote
ex honore, ex facultatibus. item ex innocentia &
dignitate, verum in carcerem recipienda ſit, an mi-
litibus vel fideiuſſoribus committenda, vel etiam ſi-
bi, *l. 1.* & ibi Bart. *n. 1. eod. tit. de cuſt. reor.*

Nun ſeind aber in dem Reuerß vnnd eynverleibter
Capitulation ja ſo gar groſſe vnnd ſchwere Verbre-
chung oder Mißhandlung nit begriffen / dann wann
gleich der Gefangene / wie jhm ſchuld gegeben wirdt /
bey dem F. ſo viel zuwegen gebracht daß J. F. G. jhm
etliche anſehliche ſtück Altväterlichs Kammerguts /
deßgleichen auch den P. B. Hoff an der G. auß gna-
den haben zukommen laſſen. Item / wann gleich auch
S. F. G. auff deß Gefangenen angeben etliche anſeh-
liche leuthe Räthe vnnd Diener entvrlaubet vnd zie-
hen / ſich auch durch jhn bereden laſſen / daß J. F. G.
jhme ein newe vnd höhere Beſtallung / dann er zuvor
von S. F. G. H. Vattern hochlöblicher vnnd ſeliger
gedächtnuß gehabt / auffzurichten / vnd jm mit 5000.
G. Gnadengelts zuverehren / So köndte doch ſolchs
vor kein ſonderlich delictum angezogen werden / ſin-
temal bey hochgedachtem F. geſtanden / ob J. F. G.
dem Gefangenen mit ſolchen gütern begnaden / vnnd
die Diener auff ſeyn angeben ziehen laſſen. Item ob
S. F. G. jhm ein beſondere vnnd höhere Beſtallung
auffrichten vnd mit gemeldter Summa der 5000 fl.
begnaden wolle oder nit / dz alſo dieſe gemeine Rechts-
2 regul bey jhm ſtatt fünde. Cuius per errorē † dati re-
petitio eſt, eius conſultu dati donatio eſt. *l. cuius per
errorem, ff. de reg. iur. l. 1. in fin ff. de condict. indeb. & l. inde-*
3 *bitum, C. eo. tit.* Nemo videtur fraudare eos † qui ſciūt
& conſentiūt *l. nemo videtur fraudare ff. de reg. iur.* Item
ſcienti & volenti † neq; dolus infertur, neq; iniuria, 4
l. 1. §. vſq; adeo. ff. de iniur. & l. cum donationis, C. de tranſact.
vſq; adeo vt etſi blādo ſermone & precib. captiui ad
donandum princeps inductus fuiſſet, in crimen ta-
men captiuus ideo non incidiſſet, *arg. l. fin. ff. ſi quis a-
liq. teſt. prohib. & l. fin. C. eod.* So iſt auch nit wol glaub-
lich / daß der Gefangene hoch vnd offtermelten F. den
R. Hoff / wie jhm im Reuerß ſchuld gegeben wird / ab-
gedrungen haben ſolte. *arg. l. non eſt veriſimile, in prin. ff.
quod met. cauſ.*

Da aber gleicher geſtalt der Gefangene in etlichen
hochwichtigen Sachen ſich vor J. F. G. vnd andern
H. Perſon vñ deren reputation durch ruhmredige vñ
vermeſſene reden fürgeſatzt / auch bey vielen ſich zu in-
ſinuiren / weiß zubrennen / vnd dardurch nit allein hoch
gemeltes F. regierūg zuverkleinern / zu verſchuldē / mit
vngrund zuverunglimpffen / auch ſeinen ehrgeitz vnd
eygennutz nicht mit geringem ſpott / hon vnd ſchmach
J. F. G. reputation / Ehr vnd Würde / alles nach ſei-
nem innhalt deß Reuerß fürzuziehen ſich vnterſtan-
den / ſo ſcheynt dennoch ſolches auch nicht ſo gar ein
groſſes Laſter zu ſeyn / dann ob ſichs wol prima fronte
darfür anſehen leſt / als hette der Gefangene dardurch
crimen læſæ maieſtatis begangen. Siquidem per e-
iuſmodi obtrectationem & maledicentiam † prin- 5
cipis maieſtas offendi videtur, qua offenſa & læſa
dictum crimen committitur. *l. quiſquis, in princ.* & ibi
Dd. *C. ad l. Iul. maieſt.* Non tamen contra principem
vel Imperatorem Romanum, verum etiam contra
alios principes ſuperiorem recognoſcentes. Præpoſ.
c. in primis, §. de perſona. num. 24. 2 q. 1. Ioan. And. *in c. fe-
licis*, & ibi Gemini. *de pœn. lib. 6.* Paul. de Caſt. *in l. 3.
C. de epiſc. & audient. l. 1. ff. ad l. Iul. maieſtatis*, quos refert
& ſequitur Hier. Gygas *in tract. de crimine læſa maieſta-
tis lib. 1. c. 29* Vere tamen loquendo crimen læſæ ma-
ieſtatis ex obtrectatione vel maledicentia etiam cō-
tra principem non committitur, quemadmodum
prolixe ſimul & eleganter ſcribit Hier. Gygas *in tr.
de crimine læſæ maieſtatis, lib. 1. c. 40 n. 9. cum ſeq.* quia hu-
iuſmodi delicta, inquit, videlicet crimen læſæ maie-
ſtatis & maledicentia contra principem ponuntur
ſub diuerſis titulis. Ex qua ſeparatione titulorum
diuerſitas etiam criminum arguitur, *arg. l. imperato-
res, ff. de in diem addict.* imprimis veteris parcēdum eſt,
qui vel leuitate vel vinolentia adducti principi ma-
ledixerint vel de exiſtimatione eius detraxerint. E-
brietas † enim mentis exilium inducit. *c. à crapula, de* 6
de vit. & hon. cler. & quæ ſobrii cauemus † ebrietatem 7
ignorantes committimus, *c. ſane diximus, 15 q. 1.* & fa-
cit text. *in l. omne delictum, §. per vinum.* vbi per vinum
vel † per laſciuiam delinquentibus capitalis pœna 8
remittitur *ff. de re milit.* Idemq; dicendum eſt, ſi leui-
tatis vitio ad maledicendum principi quis proceſ-
ſerit. Linguæ enim lubricum † non facile ad pœnā 9
trahendum eſt. *l. famoſi, ad l. Iul. maieſt.* quod conſide-
rantes inuictiſſimi & laudatiſſimi Imperatores The-
odoſius, Arcadius & Honorius grauiter ſane præ-
clare & magnanimiter in hæc verba reſcripſerunt:
*ſi quis modeſtiæ neſcius & pudoris ignarus improbo petulan-
tique maledicto nomina noſtra crediderit laceſſenda ac te-
mulentia turbulentus obtrectator temporum noſtrorum fue-
rit, eum pœna nolumus ſubiugari, neque durum aliquid
nec aſperū volumus ſuſtinere. quoniā, ſi id ex leuitate proceſ-
ſit, contemnendum eſt, ſi ex inſania, commiſeratione di-
gniſſimum, ſi ab iniuria, remittendum, l. vn. C. ſi quis Imper.
maledix.*

So kan ferner auch vor kein ſonderlich delictum
angezogen werden / daß er von dem G. von H. B.
auff dem K vertrag etliche tauſent gülden zur vereh-
rung bekommen vnd erlanget / deßgleichen auch daß
jhme von wegen der zwiſchen hoch vnd vielgemeldten
F vnd S F G. jetzigen freundlichen lieben Gemahl/
geſtiffter Heyrat/auch eine ſtattliche Verehrung ver-
ſchrieben vnnd zugeſagt iſt worden / dann darfür es
vns anſihet/ſo iſt der Gefangene im H. B. Handel/
vnd im ſtifftung gemeldter Heyrat / ein mittels Per-
ſon/ Vnterhändler vnd proxeneta geweſen. Proxe-
10 netæ autem † officium in quibuſcunq; negotijs lici-
tis, adeoque etiam in matrimonijs eſt permiſſum, *to-
to tit. ff de proxen. l fin. D de ſponſal.* & *fac. rubr. C eod. tit.
quæ de ſponſalibus & arrhis ſponſalitijs & de proxeneticis in-*
ſcribitur. & not. Beneu. Strac. *in tract. de proxenet. 1.
part num. 15. & 21.*

So iſt alſo im Rechten abermal nachgelaſſen/
daß eine ſolche mittel Perſon vnd proxeneta vor ſei-
ne gepflegene mühe vnd fleiß ein Geſchenck vnd Ver-
ehrung wol nemen möge. Proxenetica enim, id eſt,
11 honoraria † proxenetarum licito iure petuntur, *l. 1.
D. de proxen.* & per conſequens honeſte etiam acci-
12 piuntur. Cum plus ſit honeſte † aliquid petere
13 poſſe, quam honeſte accipere. Multa enim † hone-
ſte percipiuntur, quæ inhoneſte petuntur, *l. 1. §. pro-
14 inde, ff de var. & extraor cognit.* & non debet † cui quod
plus eſt, licet, quod minus eſt, non licere, *l. non debet
cui, ff. de reg iur.*

Vnnd ſcheinet alſo auß dieſem allen zuzuſteuern
ſeyn/daß der Gefangene nichts ſonderlich delinquirt/
vnnd daß derwegen hoch vnnd offtgemeldter F. ſeiner
gefänglichen Verhafftung nicht befüget.

Aber wie dem allen/ dieweil man bericht zu werden
begehren thut/waſſer geſtalt der Gefangene zu ſtraffē
auff den fall / da alle Articul in maſſen ſie vorbracht/
an im erwieſen/ſo weren gleichwol die delicta in maſ-
ſen ſie beydes in der Citation vnd im Reuerß angezo-
gen / da dieſelben alſo vnd ſonderlich mit den angezo-
genen qualitatibus vnd Vmbſtänden erwieſen / daß
ſo gar gering ſchätzig nicht zuachten/ vnnd ſonderlich
daß vnter andern hefftig angezogen wird /daß der Ge-
fangene nicht allein deß F. Regierung zuverkleinern
vnd zu verſchulden mit vngrund zuuerunglimpffen/
ſondern auch ſeinen eytelen ehrgeitz vnd eygennutz/nit
mit geringem ſpott/ hohn vnd ſchmach bey vielen ho-
hen Ständen / auch andern ehrlichen vnd ritterthäſ-
ſigen Perſonen inn vnnd auſſerhalb deß Landes / zu
verdrückung vnnd abdringung J F. G. als deß Lan-
des vnnd Lehen F. Fürſtlichen reputation / Ehr vnnd
Würden fürzuziehen ſich vnterſtanden/ dann ob wie-
wol in ſpecie nicht berichtet / was mit dieſen Worten
eygentlich gemeynet wirdt / ſo befinden wir dennoch/
daß ſie der Gefangene ſelbſt/von jm angenommenen
vnnd geſchwornen Reverß atrociſſimas iniurias in
perſona Domini commiſſas nennen thut / nun iſts
gleichwol an dem/ daß niemands ſeine von Gott ver-
ordnete Obrigkeit mit worten oder wercken zu ſchim-
pffiren oder zu verglimpffen ſich vnterſtehen ſoll/ dañ
erſtlich wird vns in den zehen Gebotten befohln vnſer
Eltern/darunter dañ die Obrigkeit auch begriffen/zu
ehren/ ſo wirdt eins auch der gehorſame vnd ehrerbie-
tung gegen der Obrigkeit durch S. Paulum zun Rö-
mern am 13. Capitel höchlich gerühmet/auß dem ver-
ſtehe/ daß die Obrigkeit von Gott verordnet vnd eyn-
geſetzt/ alſo /daß wer der Obrigkeit ſich widerſetzig
macht/ derſelbe widerſtrebt Gottes Ordnung/ſo ſagē
auch die heylige Schrifft ferner Dijs, id eſt, magiſtra-
tibus † non detrahes, & principi populi tui non ma- 15
ledices, *Exo c. 22.*

Zum andern/iſts auch natürlich vnd aller völcker
Recht / dz man die Obrigkeit/Eltern vnd andere der-
gleichen Perſonen zu ehren ſchuldig/*l. 2 & 4. ff. de in ius
vocan iunct l. pen. C. eo. tit.* & facit tex. *l. veluti, ff de iuſt. &
iure.*

Zum dritten / iſt auch in gemeinen beſchriebenen
Keyſerrechten klärlich verſehen/ quod perſona † pa- 16
troni (cui æquiparatur † Dominus feudi, gloſſ. *leg. 2.* 17
verſ. nati. & ibi Dd. *C. de libert. & eorum liberis.*) liberto
ſemper ſancta & honeſta videri, & quod libertus pa-
tronum honore & veneratione proſequi, & quod
conſequens eſt, nec verbis nec facto lædere debeat,
l. 2. & l. liberto, de obſeq. libert. vnd ſonderlich ſagen die
Ländlichen Sächſiſchen Lehenrecht / daß der Lehen-
mann ſeinen Herrn mit worten / mit thaten/vnd mit
wercken ehren ſoll *ar. 3. in fin. Lehenr.*

Zum vierdten/verordnen auch die Lehenrecht auß-
trücklich/ daß ein Lehenmann ſo dem Lehenherrn gra-
ues vel inhoneſtas iniurias inferirt, ſich dardurch ſei-
ner Lehengüter ſo viel er derer von gemelten Herrn zu
Lehen getragen verluſtig mache/textus eſt manifeſtus
*in §. porro. quæ ſ ter. prim. cauſ. benef. amittend. in vſibus feu-
dor.* & ibi feudiſtæ, & notat Franciſc. Curt. *in tractat.
feud. in 4. parte princ. in 13. cauſa princip. num. 35.* Vnd iſt
ſolche grauis vnd atrox iniuria nit allein de factis vel
de iniuria reali, ſondern auch de iniuria verbali zu-
verſtehen / quemadmodum poſt Iacob. de Ardiz. *in
ſumma ſua rub. quib. mod feud. amittat.* tradit Matth. de
Afflict. *in deciſ. Neap 265. num. 61. cum ſeq.* dicens, quod 18
vaſallus † teneatur abſtinere, ne male loquatur de
Domino & linguam proinde comprimere allegans
dictum illud Catonis:

Virtutem primam eſſe puta compeſcere linguam.

Et ſubiungit fuiſſe olim ſubſtitutos viros officia-
les, qui corrigerent eos, qui male loquebantur de
principe, per gloſſ. *in rubric. C. de præpoſ. labor. lib. 12.* &
quod non tantum ob iniuriam realem Domino il-
latam, ſed etiam ob grauem verbalem vaſallus feu-
do priuandus veniat, ex eo apparet, quod *in d. §. por-
ro, quæ fuit prim. cauſ. benef. amitt.* vltra iniurias reales a-
liarum, ſicq; verbalium etiam grauium & inhone-
ſtarum iniuriarum fit mentio, præterea *in §. prædicto,
eod tit* dicitur, quod ex ijſdem ingratitudinis cauſis
feudum † amittatur, ex quibus donationes iure 19
perfectæ reuocantur. Atque propter graues & atro-
ces † iniurias etiam verbales poteſt reuocari dona- 20
tio, *l. fin. C de reuocand donat.* Quod cum ita ſit, neceſ-
ſario conſequitur etiam feudum ob eiuſmodi atro-
ces iniurias quantumuis verbales amitti. Vnnd da
nun der Gefangene / wie jhm in dem Reuerß ſchulde
gegeben wirdt/ hoch vnnd vielgedachten F als ſeinen
Lehenherrn auch atrociſſime iniurirt hette / ſo wolte
darauß erfolgen/ daß er ſich ſeiner Lehengüter/ſo viel
jhm deren von J. F. G. zu Lehen getragen / auch ver-
luſtig gemacht / vnnd wirdt alſo hierdurch auch die
Frag/ſo in diß Gefangenen langen Bericht mit eyn-
gemiſchet / nemlich / ob hoch vnnd vielgemelter F der
eynziehung / oder wie ers nennet/ der confiſcirung et-
licher ſeiner Lehengüter gefüget geweſen/reſoluirt vnd
außgelöſet.

Vnd da vielleicht möchte geſagt werden/ es müſte
auff den jnnhalt deß Reuerß/in aufflöſung dieſer fra-
gen nicht geſchehen noch eyngegangen werden/ Sin-
temal noch nicht außfündig gemacht / ob der Gefan-
gene

gene ſolchen Reuerß zuhalten ſchuldig/darauff denn
die andere frag hafftet/ ſo muß denn hinwider auch
bedacht werden/daß die erſte frag mit derer reſolution
wir jetzo vmbgehen / auff den fall gerichtet / da die
beſchuldigungs Articul / wie recht / erwieſen / was
der Gefangene alsdann verwircket. Derowegen
vns dann nichts anders gebühren wolte / dann ſol-
chen fall auch zu præſupponirn / vnnd alſo die deci-
ſion der fragen gemeß zu concipirn. *argument. leg. ſi
defenſor, §. qui interrogatus, de interrogat. actio. & §.
præterea, Inſtit. de inutilib ſtipul.*

Da ſichs aber auch ferner alſo verhielte / vnnd
mit den angezogenen qualitatibus erwieſen / wie in
gedachtem Reuerß vnd eynverleibter Capitulation
vermeldet / nemblich daß der Gefangene viel vnnd
hochgedachtes Herrn Vattern Chriſtlicher vnnd
hochlöblicher Gedächtnuß auffgerichtem letzten wil-
len / (darinnen er der Gefangene vor einen Zeugen
beruffen) zuwider argliſtiger heymlicher weiſe von
jhrer Fürſtlichen Gnaden / ſampt derſelben freund-
lichen lieben Herrn Brüdern / etliche anſehliche ſtü-
cke Vätterliches Fürſtliches Kammerguts abpracti-
ciret vnd zuwegen bracht / Item daß er auß erdich-
ten vngründe ſeine anderthalbjärige vnerledigte vnd
noch werende Dienſtbeſtallung/ſo er von jhrer Fürſt-
lichen Gnaden Herrn Vatter hochlöblicher vnd ſe-
liger gedächtnuß gehabt / fälſchlich vnnd betrieglich
zu ſeinem vortheyl verſchwiegen/vnd dardurch hoch-
gedachten Hertzogen vnd jhrer Fürſtlichen Gnaden
geliebte Brüdern als deren dingen vnwiſſend / zu ei-
ner newen vnd hohen Beſtallung/auch auf fünff tau-
ſent gülden newes Gnadengelts auß argliſtigem vnd
gefährlichem Betrug beredt. So köndte auch nicht
anders geſagt werden / dann daß ſolche doloſa cir-
cumuentio principum & obreptio auch ſtraffwür-
dig vnnd nicht recht / dann ob wol hierauff kein ſpé-
ciale nomen criminis vorhanden / ſo ſagen dennoch
21 die Rechte ſtellionatum † obijci poſſe ijs, qui do-
lo quid fecerint, ſi aliud crimen non ſit, quod obij-
22 ciatur, quod enim in priuatis † iudicijs eſt de do-
lo actio, hoc in criminibus ſtellionatus perſecu-
tio, vſque adeo vt vbicunque titulus criminis defi-
cit, illic ſtellionatus poſſet obijci. *l. 3 circa princ. ff. de
crimin. ſtell.*

Welche dann allhier auch eher ſtatt finden / von
deß wegen daß der Gefangene nach jnnhalt deß Re-
uerß mit verſchweigung ſeiner alten vnerledigten vnd
noch werenden Beſtallung eine andere vnnd höhere
betrieglicher weiß herauß bracht / vnnd daß der Text
in dicta lege 3. ff. de crimin. ſtell. in princ. verb. maxime
23 *autem.* klar ſagen thut / quod illi, qui † diſſimulata
obligatione doloſe quid faciunt, in hoc crimen in-
cidant. Huc & illud pertinet, quod tradit Baldus
in lege, & ſi legibus, numero 1. Cod. ſi contra ius. De mi-
lite quodam, qui licet ignominioſe de militia miſ-
ſus fuiſſet, nihilominus tamen eiuſmodi ignomini-
oſa miſſione diſſimulata impetrauit ſtipendium ve-
teranorum, perinde ac ſi bene & legaliter militaſ-
ſet, dicens per illum textum: Hoc priuilegium non
tantum eſſe nullum, verum etiam impetrantem
puniri debere, propterea quod principi vel ſuperi-
ori obrepſerit, & ſubiungit: & nota quia ſæpe inci-
dunt ſtipendiarij & prouiſionati in hanc legem.
24 Quæ autem ſit pœna † eorum, qui doloſe & per
obreptionem quippiam impetrant, *eodem in loco nu-
mer. 2.* tradit Baldus his verbis: Et dicunt aliqui,
quod eſt pœna arbitraria contra iſtum obrepen-
tem, alij dicunt, quod ſit pœna falſi: circa quod
diſtingue, nam interdum obrepitur impetrando
(prout in caſu noſtro) & tunc aut eſt caſus, in quo
ſit pœna determinata, & ſtabo determinationi le-
gis infra, *de his, qui à non Domino, l. fin.* aut non eſt
pœna determinata, & tunc videtur eſſe pœna arbi-
traria, vt *hic & arg. l. 1. §. expilatores, ff. de effract. & ex-
pilat.*

Vnd hierdurch würde nun die frage / ſo abermal
in dem langem Bericht obiter mit eyngeflochten/
nemblich ob die ſtraffe in arbitrio iudicis geſtan-
den/auch auffgelöſet. Sed Salicet. *in dicta lege, & ſi le-
gibus, numer. 2.* tametſi eorum ſententiam, qui exi-
ſtimant pœnam eſſe arbitrariam, primo loco com-
memoret, hacque ratione confirmet, quod pœna
indeterminata iudicis arbitrio intelligatur relicta,
*l. iusiurand. & ad pecunias, § ſi de qualitate, ff. de iureiu-
rand.* tandem tamen cum ijs tranſit, qui dicunt falſi
pœnam competere per textum *l. 1. §. tutores*, & per *l. ſi
quis obr. pere. ff ad l. Cornel. de falſ.*

Alſo gehört hieher auch / daß in dem Reuerß vnnd
eynuerleibter Capitulation auch geſagt wirdt / daß
ſich der Gefangene in hoch vnnd vielgedachten Für-
ſten Heyratsſachen allerley geſchwinden vnnd eygen-
nützigen geſuch befliſſen / vnterm ſchein / als ob er J.
F. G ſolcher vnnd ſonſten bey Fürſtlichen Perſonen
vnerhörter geſtalt mächtig / vnnd jhme bevor ſtünde
J. F. G. an einem ſolchen orth außzubitten vnnd zu-
verknüpffen/vnnd vmb den Heyrat zu bringen / daß
jm das meiſte gegeben/oder auch ſo lang zuverſchriff-
ten vnnd auffzuhalten / biß er von endlicher vollzie-
hung derſelben ſeines geitzes / einer groſſen ſumma
Geldt vergewiſſert. Item / daß er zu höchſter verklei-
nerung hochgedachtes Hertzogen Fürſtlichen ehren
vnnd reputation J. F. G. jetzigen freundlichen lieben
Gemahls Herrn Vatter zu ſeinem eygennützigē vor-
theyl mit ſeinem falſchen inſinuirn / rühmen vnd eyn-
bilden beredt / verpflicht vnnd erzwungen / jhme vnge-
wöhnliche vbermäſſige exorbitierte genotträngte
Schänckung / als 6000. Thaler an bahrem Gelde
vnnd einen vnerledigten anfall 2000 gülden würdig
zuverſchreiben/dann diß auch exemplum impetrati-
onis doloſe & per obreptionem factæ. Da aber auch
der Gefangene / wie jhm in dem Reuerß zugemeſſen
wirdt / ſich vor einen Edelmann außgegeben / da er
keiner geweſen / ſo were ſolches abermals/da es erwie-
ſen / ſtraffwürdig / vnnd vor ein falſum zuachten. per
textum *l. eos. §. fin ff de falſ.* dum ibi dicitur, quod is,
qui ſe † pro milite geſſit, pro admiſſi qualitate gra- 25
uiſſime puniendus ſit, quod ibidem Alex. *in addit. ad
Bart. de pœna falſ.* intelligit, dicens, quod ille qui ſe pro
Doctore † falſo geſſit & actum Doctori congruen- 26
tem fecit, plectitur pœna falſi.

Vnd weil denn nun hierauß erſcheinet/daß die wi-
der den Gefangenen angezogenene beſchuldigungs
Articul/da ſie der geſtalt/wie ſie angezogen / erwieſen
ſtraffwürdig vnnd daß der Gefangene nit allein pro-
pter atrociſſimas iniurias in Domini perſonam cō-
miſſas ſich aller ſeiner Lehengüter von J. F. G. zu Le-
hen zu nehmen verluſtig gemacht / ſondern auch von
wegen der angezogenen gefährlichen obreption / ent-
weder mit willkürlicher Straff / (wie etliche Rechts-
lehrer davon reden) oder aber wie etliche andere ſagen/
mit der ſtraff deß falſchen zubelegen / welche dañ auch
auf dē fall / ſi ſe falſo pro milite vel nobili geſſit, ſtatt

hat/ ſo erfolget auch hierauß weiter / daß hoch vnnd
vielgedachter Fürſt der gefänglichen Behafftung
wol befuget geweſen. Sintemal in den Rechten klar
verſehen / daß alle die jenigen / ſo jrgendt eine Leibes-
ſtraff verwircket / in gefängliche Verwahrung wol
mögen genommen werden. Videmus enim tota die,
vt inquit Bartol. *leg. 1. numero primo, ff. de custo. reor.* pro
quolibet crimine, ex quo venit inferenda pœna in
corpus, quis carceratur, & notat Baldus *leg. 3. nume-
ro primo, Cod. de Episc. audien.* per illum textum dicens,
quod quando pœna perſonalis imponenda eſt, id-
eo perſonæ detineri ſoleant, ne pœna criminis elu-
datur. Nuhn pflegen aber nicht allein die pœnæ ar-
bitrariæ bißweilen auch corpori delinquentis zu in-
fligirt werden / ſondern es iſt auch pœna falſi pœna
27 corporalis. Eſt enim depoitatio † & omnium
bonorum publicatio, *leg. 1. §. fin. Digeſt ad L. Corn. de
falſ.* quia quidem deportatio inter capitales etiam
pœnas reponitur, *lege ſecunda, verſicul. capitalia, de pub.
iudic. leg. capitalium, in princip. de pœn.* Nec mirum
cum deportati mortuorum loco habeantur, *lege,
intercidit, ff. de conditioni. & demonſtr. & lege 1. §. final.
Digeſt. de bon. poſſ. ſ. con. tab.* Vnnd wiewol an ſtatt der
deportation perpetuum bannum ſuccedit. Bonif.
de Vital. *in tractat. de maleſic. titul. de pœna falſ. monet.
numero quarto,* per textum *§ relegati, Inſtit. quibus mod.
ius pat. poteſt. ſolui.* vnnd heutiges Tages die ſtatt ver-
weiſung an ſtatt der deportation im Brauch ge-
halten wirdt / dieweil aber dennoch perpetuum ban-
num, das iſt / die ewige Verweiſung / deßgleichen
auch die Staupe groſſe vnnd ſchmehliche Straff / ſo
würde man meines erachtens dem Gefangenen in
memoriam priſtinæ dignitatis damit verſchonet / vñ
jhm derwegen einen ewigen Gehorſam oder ewiges
Gefängnuß daheym zuleyſten / vnd darauß nicht zu-
kommen aufferlegt haben.
28 Eſt enim pœna † deportationis ad certum lo-
cum conſtricta & perpetua, *leg. relegatorum, §. hæc eſt
differentia* & ibi gloſſ. *in verb. quis poteſt. ff. de interdict. &
relegat.* & notat glo. *in verb. relegati.* & ibi Dd. *Inſt. quib.
mod. ius pat. pot. ſolu.*
Vnd iſt dieſem nicht zuwieder / das droben geſagt /
daß allein die jenigen / ſo gröſſer vnd fürtrefflicher la-
ſter beſchuldiget / gefänglich eyngezogen werden ſol-
len. Dann ob gleich Bartolus *in dict. leg. 1. nu. 1. in princ.
ff. de cuſt. reor.* ex ſententia gloſſæ ſaget / quod quando
29 reus † crimen non fatetur, tunc ſi graue ſcelus ſit,
debeat conjici in carcerem, *leg. Di. ... eod. titul.* ſi vero
graue ſcelus non ſit, quod tunc adhibeatur diſtin-
ctio, quæ ponitur in *dicta leg.* So ſubiungirt er noch
bald dieſe wort: aduerte quomodo eſt iſtud, cum nos
videamus tota die, quod pro quolibet crimine, ex
quo venit inferẽda pœna in corpus, quis carceratur,
ſubdit vlterius quod Iacob. de Aren. intelligit aliter
illam legem, & quod intellectui ipſius applaudat
conſuetudo, & etiam forte lex, vt dicamus ſic, quan-
documque venit imponenda aliqua pœna corpora-
lis, quod tunc debeat corporaliter detineri, ne alias
pœnam illudat, ſed in hoc eſt differentia, inquit,
quia ſi ipſe confitetur crimen, non ſolum ponitur in
carcere, ſed etiam ponitur in vinculis, aut catenis vel
cippis, *vt infra eod. leg. ſi confeſſu.* Idem eſt, ſi non con-
fitetur, & eſt graue ſcelus; ſi vero non crimen confi-
tetur, & eſt ſcelus non ita graue, tamen poteſt po-
ni in carcere, non quod vinculetur, ſed committa-
tur cuſtodientibus militibus, &c. Wie dann dißfalls
auch geſchehen.

So thut auch ferner hierwider nichts / als ſolte
diß keine ſonderliche Verbrechung ſein / daß der Ge-
fangene nach innhalt deß Reverß etliche anſehliche
ſtück Ainſ[...]erlichs Kammerguts / deßgleichen auch
den R. [...]. Hoff vnnd eine newe / hohe beſtallungs
Verſchreibung hoch vnd vielgemeldtem Fürſten ab-
practicirt vermöge der gemeinen Rechtsregul / Cu-
ius per errorem † dati repetitio eſt, eius conſulto 30
dati donatio eſt. Item quod ſcienti & † volenti 31
nec dolus inferatur, nec iniuria. Dann ob wol ſol-
che Regulen in jhren fällen recht / ſo reymen ſie ſich
doch anhero nicht. ſunt enim iis in caſibus intelli-
gendi, quando ſcienter & conſulto abſque doloſa
inductione & circumuentione aliquid datur, pro-
ut notat Hieronymus Cagnol. *in dicta leg. cuius per er-
rorem, de reg. iur.* Ea ratione, quod is qui ſciens † & 32
conſulto id, quod non debet, præſtat, in ſe ſua re-
gens ſit moderator & arbiter, *leg. in re mandata, Cod.
mandati.* & quod id, quod ſemel placuit † ampli- 33
us diſplicere non debeat, *cap. quod ſemel, de regul. iur.
libr. 6.* Eſt & optimus textus *in l. Pomponius ſcribit, Di-
geſt. de negot. geſt.* Item, quod donatio ſemel perfe-
cta, niſi cer[...]x cauſis reuocari non poſſit *leg. 1 ff. de
donat.* iunct. *l. fin. C. eod. tit.* ſi vero perſuaſionibus, ob-
ſeptiunibus vel dolo ad dandum vel ſoluendum
quis inducitur, etiam ſecus eſt. Tunc enim non tan-
tum repetit, perinde ac ſi ſoluiſſet per errorem pro-
babilẽ facti, Iaſ. *l. 1. num. 1. ff. de cond. indeb.* per gloſſ. *in
l. 1. in verb. extorta, iunct. gloſſ. ſeq. C. ne fili. pro patr.* dicens,
quod Bald. ibi reputet notatu dignum & per ſcri-
pta Bartoli *in lege error, in ſecunda colum. Cod. de iur. &
fact. ignorantia, cum ſimilib. per eum allegat.* verum etiam
obrepens puniendus eſt, quemadmodum ſupra cõ-
probauimus.
Wiewol aber auch die angezogene maledicentia
& atrociſſimæ iniuriæ in perſonam Domini com-
miſſæ vor ein crimen læſæ maieſtatis nicht machten /
wie droben geſagt iſt / ſo folget dennoch darauß nicht /
daß es gar kein delictum : eſt enim argumentum à
dicto † ſecundum quid ad dictum ſimpliciter, quod 34
certum eſt non ſubſiſtere, *leg. ſi dictum, § in ſtipulatio-
ne. ff. de euictio.* Daß es aber ein delictum vnd ein ſolch
delictum, welches allen Göttlichen / natürlichen
vnnd Weltlichen / vnnd ſonderlich den Lehenrech-
ten / vermöge welcher propter eiuſmodi atrociſſi-
mas iniurias den Lehenmann ſeiner Lehen verluſtig /
gar zu wider / iſt droben nach der länge bewehret vnnd
beybracht.
So helts auch den ſtich nicht / daß ferner vor-
bracht / ob gleich der Gefangene von der H. B. hand-
lung hoch vnnd vielgedachten Fürſten vnd J. F. G.
jetzigem freundlichen vnnd hertzlieben Gemahls / ei-
ne ſtattliche Verehrung bekommen / daß dennoch
ſolches vor kein ſonderlich delictum angezogen wer-
den möge / Sintemal ers tanquam mediator &
proxeneta gethan / cuius officium † in quibuſcunq; 35
negotiis licite interueniat. cuiuſq; honorariũ quod
proxeneticum appellatur, honeſte non tantũ acci-
piatur, verum etiam petatur, *l. 1 & 2. ff. de proxen. & l.
fi. ff. de ſponſal. cum ſimil. ĩ allegat* dann ob wol ſolches in
terminis ſuis wahr / ſo ſagen dennoch die Rechte hin-
wider auch / quod in proxenetico modus eſſe debe-
at, & quãtitatis & negotii in qua operula ſua defun-
ctus eſt proxeneta, & miniſterium quale quale
accommodauerit; adeo vt ſi vltra modum vel
petatur vel accipiatur, ſordidum putandum ſit. *leg.
fin. iunct. gloſſ. 1 ff. de proxen.* Et facit, quod in ſimilibus
dicit

dicit textus *in cap. ſtatutum.* § *notariam.* iunct. gloſſ.
in verb, metas rationis, de reſcript. libr. 6. namtum vbi
dicitur, quod ad iudicis officium pertineat, vt No-
tarios in cauſa ſibi commiſſa ſcribentes, & in exi-
gendo Salario metas rationis excedentes pruden-
ter reſtenet. Subiungit ibi gloſſ. quod ſit quaſi
crimen concuſſionis ratione officij vltra debitum
exigere, per textum *can. ſancimus, 1. quæſt. 7. & l. fin.
Cod. ad leg. Iul. repetund.* vbi elegans eſt textus, quod
exceptis ſolis ſalarijs nihil penitus tam ab ijs, qui
in adminiſtratione poſiti ſunt, quam poſt offici-
um, pro aliquo præſtito beneficio tempore admini-
ſtrationis accipi debeat.

36 Quis autem proxenetici † conſtituendi & re-
frenandi modus ſit, eleganter declarat Beneuen.
Strac. *in tractat. de proxenet. 2. particula, vltim. part.* di-
cens, curare debere iudicem, ne proxenetæ in exi-
gendo honorarium vel ſalarium metas rationis ex-
cedant, & quantitas licitum proxeneticum non
egrediatur, per textum *dicta leg. fin. ff. de proxenet &
leg. 1. §. in honorarijs, & §. Notarium, ff. de var. & ex-
traor. cognit.* ſpectandamque eſſe ea in re conſuetu-
dinem regionis ſubiungens: exiſtimare ſe, iuris eſ-
37 ſe explorati, ſi aduocatorum ſalarium † ſingulis in
cauſis, non tamen criminalibus, centum aureos
egredi non debeat, *dicta leg. 1. §. licit autem, ff. de var.
& extraord. cognit.* multo magis id in proxenetis ſta-
tuendum. Cum alterum laboris præcipue can-
ſa debeatur, alterum & laboris & præcipue ſci-
entiæ ratione. Vnnd ſo viel von der erſten
Frag.

So viel aber die ander Frag anlanget/iſt klares
Rechten/daß das jenige/ſo durch forcht vnnd trang-
ſal ertrungen vnnd erzwungen wirdt/zu Recht nicht
kräfftig noch beſtändig.

38 Quod enim metus † cauſa geſtum erit, inquit
prætor, ratum non babebo, *leg. 1. in princip. & leg. ſi
mali, in princip. ff. quod metus cauſa.* Hinc Cicero *libro*
39 *1. officiorum,* iſtis promiſſis ait ſtandum † non eſ-
ſe quis non videt, quæ coactus quis metu aut de-
ceptus dolo promiſerit. Vnd iſt ſolches nicht al-
lein wahr in ſimplicibus promiſſis vel obligationi-
bus, ſondern auch in iuramento per iſtum metum
extorto, *cap. ad audientiam, quod metus cauſa.* Vbi is
qui de reſignando beneficio metu coactus iurauit
non obſtante tali iuramento, beneficium nihilo-
minus poteſt repetere. Eſt & elegans textus *in au-
thentic. ſacramenta puberum, Cod. ſi aduerſ. vendit.* vbi di-
citur, *per vim autem vel iuſtum metum extorta* (ſcilicet
ſacramenta) *etiam à maioribus nullius eſſe momenti iu-
bemus, maxime ne querimoniam maleficiorum commiſſo-
rum faciant.* Per quem textum vbi poſt Salycet ac
Caſtrenſ. non valere iuramentum Iaſon. *numer. 31.*
40 dicit, ſi quis poſt iuramentum † vi vel metu ex-
tortum iurauerit non facere querimoniam. Wie
dann vom Gefangenen dißfalls auch geſchehen/in
dem er nach innhalt deß Reuerß geſchworen/daß er
ſich damit nit behelffen welche/als hette er der daſelbſt
vorgehenden Articul auß trangſal oder forcht belie-
bet.

Es muß aber gleichwol dißfalls ein rechtſchaf-
fener metus, vnnd ein ſolche gefahr vorhanden ſeyn/
darfür ſich auch ein hertzhaffter vnnd kecker Mann
billich entſetzen ſoll. Non enim ſufficit quælibet
mentis trepidatio, *leg. metum, §. 1. ff. quod metus cauſa.*
Vani enim † timoris nulla eſt excuſatio, *leg. in o- 41
mnibus cauſis, & leg. vani timoris,* vbi Dec. & Cagnol.
ff. de regul. iur. ſed iuſtum eſſe metum oportet, id eſt,
talem, qui in conſtantiſſimum quenque virum ca-
dat, *leg. metum, 2. ff. quod met. cauſ.* vtpote, qui vel ſa-
lutis periculum vel corporis cruciatum continet,
leg. interpoſitas. Cod. de tranſact. Eine ſolche forcht
aber iſt auch die forcht eines Geſängniß/ prout
eſt textus *in l. qui in carcerem, ff. quod metus cauſa. qui in
carcerem* (dicit ibi Paulus) *quem detrudit, vt aliquid
ei extorqueat, quidquid ob hanc cauſam factum eſt, nul-
lius momenti eſt.*

Per quem textum dicit ibi Bartol. quod carcer
ſit † iuſtus metus & promiſſio facta in carcere nul- 42
lius ſit momenti. Eſt enim longe moleſtiſſimum
ita certo loco alligatum & conſtrictum eſſe, mul-
toque moleſtius vinctum teneri, vt inde recedere
non liceat, cum id à ſpecie ſeruientium non mul-
tum differat. *leg. 1. & 2. de lib. hom. exhiben.* vnde e-
tiam fit, quod conditio, qua ad commorandum cer-
to in loco cuipiam iniungitur, non ſubſiſtat, ne vi-
delicet ius libertatis infringatur, *l. Titio centum, §. Ti-
tio centum, 2. ff. de condit. & demonſt.*

Nun hat es aber mit dem Gefangenen eben ein
ſolche gelegenheit gehabt/daß er in der zeit/da jhm der
Reuerß denſelbigen alſo zubewilligen/zugeſtellet/ge-
geſänglich enthalten/vnd jhm darüber auch gedräu-
wet worden/wo er ſolchen Reuerß ohne einiges grü-
beln vnnd difficultirn nicht annemen wolte/daß er
noch mit gröſſerer Geſängnuß beſchwert/vnd in den
verwahrlichſten Thurn geworffen werden ſoll. Vnd
iſt nichts daran gelegen/ob gleich der Gefangene nur
in einem Gemach gefangen gelegen.

Ita carcere clauſi vel vinculis † non illi tantum 43
dicuntur eſſe, qui publica cuſtodia coercentur, ve-
rum etiam ij, qui à militibus ſtratoribuſque, vel à
municipalibus miniſtris adſeruantur. Imo etiam
qui ita alligati ſunt, vt ſine dedecore non poſſint diſ-
cedere. *l. ia eadem cauſa, ff. ex quib. cauſ. maior.* quia ni-
hil intereſt parietibus an compedibus quis tenea-
tur, *l. ſuccurritur ff. eod. tit.*

Vnd weil dann nun das jenig/ſo per iuſtum me-
tum, (qualem etiam metum eſſe carceris compro-
bauimus) extorquirt würde/zu Recht nicht kräfftig
noch beſtändig/vnnd der Gefangene vielgedachten
Reuerß auß dieſer Vrſach annemen vnnd belieben
müſſen/daß er nicht allein die zeit Geſänglich enthal-
ten/ſondern auch mit härterm vnnd noch beſchwer-
lichern Geſängnuß bedräwet worden/ſo er darin-
nen zu grübeln vnd darüber zu difficultirn ſich vnter-
ſtehen würde/ſo leſt ſichs gäntzlich anſehen daß dieſe
andere frage auch durch den Text *d. l. qui in carcerem,
ff. quod met. cauſ.* iunct. text. *in d. §. authentic. ſacramen-
ta puberum, C. ſi aduerſ. vend.* quaſi in terminis deciſ er
werden. Vnnd dennoch allhier geſagt werden müſ-
ſe/daß beydes der Reuerß vnnd der darauff erfolgte
Eydt/vor erzwungen zuerachten vnd zu Recht vn-
kräfftig. Quando enim promiſſio † nulla 44
eſt, nullum eſt etiam, quod ſubſequitur, iuramen-
tum, Card. *in clem. 1. § porro, 6. notab. in 4. quæſt. de re
iudicat.*

Aber hierwider ſagen die Geiſtlichen Rechte/vnd
derſelben Lehrer/daß einem jeden Eyd/ſo ohne ge-
fahr der Seelenn heyl vnnd ſeeligkeit gehalten wer-

den kan / in alle wege gelebet vnnd nachgeſetzet wer-
den ſolle / *capit. cum contingat, de iureiurand.* vbi ad fi-
nem dicit ſeruari debere eiuſmodi iuramenta quæ
45 in alterius † præiudicium non redundant, & ob-
ſeruata non vergunt in diſpendium ſalutis æternæ,
ſimilis textus eſt *in capit. cum dilectus, quod metus cau-
ſa. & in capitulo ſecundo, de pactis. libro ſexto, & in capi-
tulo ſecundo, de iureiurand. libro ſexto*, & notat Specu-
lat. *in titulo de instrument. edit. §. compendioſe, verſiculo
quid ſi quis iurauerit, numero vigeſimo quinto*, & Iaſon
*in dicta authentic. ſacramenta, numero trigeſimo primo,
Codice ſi aduerſ. vendit.* Idque verum eſt, licet maxi-
me de præiudicio rei familiaris agatur, Innocen-
tius *in capit. quemadmodum, & in dict. cap. cum contingat,
de iureiurand.*

Vnnd wiewol dieſe Text von denen Eyden reden/
die nicht vi noch dolo extorquirt werden/ ſo hats den-
noch eben dieſe meynung / wann gleich auch ein Eyd
durch trangſal oder forcht were ertrungen worden. te-
xtus eſt *cap. ad aures, quod met. cauſ.*

46 Etenim iura canonica † viam aperire nolue-
runt periurijs, *dicto capitulo, cum dilectus, de his qui me-
tus cauſa. & capit. ſi vero, de iur.* Neque iuramento:
ſcriptum eſt enim, quod homines per maiorem
ſuum, hoc eſt, per DEVM iurent, & quod omnis
47 controuerſiæ † eorum ad confirmationem finis ſit
iuramentum *ad Hebr. capite ſexto, capit. & ſi Christus,
verſiculo, quod autem Iacobus. de iureiurand* item, quod
48 periurium † DEVM habeat vltorem, *lege ſecunda, C.
de rebus cred. & iureiurand.* Vtpote cuius præſentia à
iurante contemnitur, *cap. 1. de crimin. falſ.* Præclare
igitur Cicero, licet Ethnicus *in 3. libr. offic. in iureiu-
rando*, inquit, *non qui metus, ſed quæ ſit vis atque poteſtas,
debet intelligi.*

49 Eſt enim iusiurandum † affirmatio religioſa,
quam etiam iurisiurandi definitionem paucis addi-
tis tradit Azo *in ſumma tituli Cod. de reb. cred. & iure-
iurand.* quod autem affirmante & quaſi DEO pro-
miſeris teſte tenendum eſt. Sic & Specul. *in dicto ti-
tulo, de instrument. edit. §. compendioſe, numero vigeſimo
ſexto*, dicit, præſtationem iurisiurandi iuris eſſe na-
turæ & de præcepto, *can. ſi peccatur, vigeſima ſecunda,
quæſt. prima capit. & ſi Christus, ad fin. ver.* & eſt bonus
textus *in cap. debitores, eod. titul.* Ideoque nullo mo-
do eius fidem violandam vel infringendam eſſe,
*can. ſi ſagittis, 32. quæſt. 7. & cap. cum ex iniuncto, de oper.
nou. nunciat.*

Vnnd iſt in vnſerm fall ſonderlich darauff wol
achtung zugeben/ daß der Gefangene nicht allein den
Reuerß vermittelſt ſeines leiblichen Eydes bekräffti-
get/ ſondern auch darzu geſchworen hat/ daß er ſich
mit vorwendung der forcht vnnd trangſals nicht be-
helffen wölle / daß auch am ende der dritten frag ge-
meldet wirdt / daß er wider recht vnnd gut gewiſſen
zuthun noch zu handeln gedencke.

50 Vnnd iſt dieſem nicht zuentgegen / das droben ge-
ſagt / quod iuramentum † metu extortum nul-
lius ſit momenti. Hoc enim verum eſt ſecundum
ius ciuile, *dicta authentic. ſacramenta puberum, Codi-
ce ſi aduerſus venditionem.* De iure Canonico autem
ſecus eſt, ſecundum quod ſeruandum eſt omne iu-
ramentum, quod ſine interitu ſalutis æternæ præ-
ſtari poteſt, quicquid dicant leges ciuiles, *dicto ca-
pitulo, cum contingat, de iureiurand. & dicto capit. 2. de pa-
ctis, libro 6.* Imperator enim hoc caſu ſubeſt eccle-
ſiæ, & ad iusiurandum quod attinet tanquam
in materia ſpirituali ſtandum eſt iuri Canonico. Ia-
ſon *in dict. authentic. ſacramenta, numer. 81. Cod. ſi aduerſ.
vendit.*

Zum andern / thut auch hinwider nichts der an-
gezogene Text *in dict. cap. ad aures, de his, quæ vi metusue
cauſ.* Licet enim ibi dicatur, quod is, qui terrore vel
metu adductus iurauerit, reſignare beneficium poſ-
ſit, & illud iuramento nõ obſtante repetere. Inde ta-
men non conſequitur, quod eiuſmodi iuramen-
tum nullius ſit momenti, vel quod ſtandum ei non
ſit. Quia imo validum fuit eique per iurantem ſub-
ſecuta actuali reſignatione ſatisfactum, ſed quia tã-
tum de reſignando, non etiã de non repetendo be-
neficio iuratum fuerit, idcircò repetitio non prohi-
betur, quemadmodum ibi textus manifeſte dicit *in
fin.* & notat ibidem Panormitan. *in 1. notabil.* dicens:
Nota quod iuramentum de reſignando non præ-
cludit facultatem repetendi per actionem *quod me-
tus cauſa*, ſi interuenit metus. *Satis ſit ergo iuramento*, in-
quit, *ex ſolo renunciationis actu.*

Wiewol aber auch nicht ohn / quod † carcer ſit 51
metus iuſtus, & promiſsio in carcere facta nullius
momenti, *dicta lege, qui in carcerem.* & ibi Bartol. *ff.
quod metus cauſ.* So iſt dannoch allhier nicht ſimplex
promiſsio, darvon jetzt allegirter Text redet/ vorhan-
den/ ſondern es iſt der Reuerß/ mit deß Gefangenen
leiblichen Eyde bekräfftiget / vnnd weil dann ſolcher
Eydt dermaſſen geſchaffen / daß er ohne gefahr der
Seelen vnd einige verletzung deß Gewiſſens wol ge-
halten werden kan / ſo kan auch nicht wol anders ge-
ſchloſſen werden / dann wie die Geiſtlichen Rechte /
welchen man diß falls geleben vnd nachgehen, davon
reden/ nempe quod omne iuramentum, & per con-
ſequens etiam illud, quod metu extortum eſt, *dict.
capitul. ad aures, de his, quæ vi metus. cauſ.* qui enim di-
cit † omne, nihil excludit, *leg. Iulianus, in princip. ff.* 52
de legat. 3. ſeruandum ſit, ſi modo abſque interitu ſa-
lutis ſeruari poſsit, *dict. capit. cum contingat, de iureiu-
rand. & dict. capitulo ſecundo, de pact. libro ſexto, cum ſi-
mil. allegat.* quod tamen intelligendum eſt cum
limitatione vel diſtinctione, de qua infra dice-
tur.

Ferner wirdt auch der Text *in dicta lege, qui in car-
cerem*, dermaſſen limitirt, vt non procedat in eo,
qui iuſte detinetur in carcere. Ita limitat ibi modo
dictum leg. Bartol. per textum *leg. ſi mulier, in prin-
cipio, eodem titulo. Digeſt. quod metus cauſa.* Vbi dicitur,
ſi mulier contra patronum ſuum ingrata facta ſci-
ens ſe ingratam, cum de ſtatu ſuo periclitabatur, ali-
quid patrono dederit vel promiſerit, ne in ſeruitu-
tem redigatur: nam & ſeruitutis † timor iuſtus eſt 53
metus, *l. ego puto. ff. eod. ſi.* ceſſat edictum, quia hunc ſi-
bi metum ipſa inſert.

Vnnd da ſichs nuhn mit den beſchuldigungs
Articuln vnnd derſelben vmbſtände dermaſſen ver-
helte / wie in dem Reuerß gemeldet wird / in maſſen
ſich denn der Gefangene vermittelſt Eydes darvor be-
kandt / ſo wolte darauß erfolgen / wie auch droben
allbereyt nach der länge deducirt / daß der Gefange-
ne nicht iniuſte detinirt vnnd Gefänglich enthal-
ten worden / vnnd daß er ſich demnach mit oben
angezogenem Text *in dicta lege, qui in carcerem*, nicht
behelffen könnte / ſonderlich angeſehen weil er auch
viel vnnd dick gemeldten Reuerß geſchworen/ quo
caſu ſuccedit ſupra dicta illa iuris Canonici regula,
omne

54 omne iuramentum † in ſalutis æternæ detrimentum non vergens ſeruari oportere, per *iura ſupra adducta.* & facit huc elegans locus Panorm. *in dict. cap. cum contingat, num. 3. verſ. ideo dicendum* aut iuramentum eſt metu extortum in caſu à lege prohibito, & tunc non obligat ipſo iure, quia propter reſiſtentiam legis oportet, quod ſponte ſit præſtitum, aut eſt extortum in caſu à lege non prohibito, & tunc eſt obligatorium. Wie dann auch in vnſerm fall keine prohibitio legis vorhanden.

Aber hierbey iſt nun zu mercken / daß die Geiſtlichen Rechte gleichwol die Eyde nicht ſo gar præciſe zuhalten gebieten thun / ſondern mit dieſer limitation / ſo ferrn die Abſolution nicht erlanget. Textus ſunt manifeſti prædictam regulam ſic limitantes, *in cap ſi vero, & in cap. verum, de iureiuran.* per quos textus dicunt Dd. ſeruandum iuramentum, quod ſine interitu ſalutis præſtari poteſt, donec abſolutio impetretur, gloſſa *in cap. venerabilem,* & ibi Io. de Im *in d. c. cum contingat, de iur. iur.* Archidi. *in d. c. 2 de pact. lib 6.*

Vnnd ſolche Abſolution kan vermöge der Geiſtlichen Rechten nicht allein vom Bapſt erlanget werden: *dicto capitulo ſi vero, & capitul. verum, de iur. iurand.* Sondern auch ab Epiſcopo, Panormitanus poſt Innocentium, *in dict. cap. ad aures, num. 8 in fin. cum ſeq. de his, quæ vi met. cauſa.* Quo & illud pertinet, quod ibidem Panormitan. ſcribit *in cap. peruenit, 1. numer. 3. de iureiurand.* Vbi diſtinguit, vtrum quis agat, vt abſoluatur à iuramento, & tunc oportet, inquit, vt adeatur iudex eccleſiaſticus. Rationem reddit ibidem *numer. 2. in fin* quia dum per iuramentum obligatio fit, quæ ita Deo oportet quod etiam per eum remittatur, qui tenet vices Dei, & non per actionem *quod metus cauſa.* An vero nunc agat, vt turpiter recipiens cogatur relaxare iuramentum, & poterit hanc compulſionem, inquit Panormitan. facere etiam iudex ſecularis, dummodo de turpitudine recipientis nulla ſit dubitatio: Si vero de viribus iuramenti dubitetur, tunc etiam hoc caſu adeundum eſſe dicit iudicem eccleſiaſticum, per textum *dicti capituli, venerabilem, de elect.* facit quod notat Alexand. *in ad. dit. ad Bartol. in l. hæres abſens, §. ſi quis tutelam, ad verb. in duobus caſibus, de iudic.* Si quærit: Duo Florentini contrahant Senis, & iurent ſeruare contractum, vnus autem illorum poſtea velit petere abſolutionem à iuramento coram Epiſcopo Senenſi, an poſſit? Et licet prima in parte negatiuam diſputet, tandem tamen concludit, quod coram dicto Senenſi Epiſcopo contractus talis abſolutio peti poſſit. Alius autem prælatus, qui citra Epiſcopum iuriſdictionem Epiſcopalem non habet, à iuramento non poteſt abſoluere, Panorm. *c. quanto numero 8. prope fin. de iureiurand* ſicut nec in toto diſpenſare, *capitulo primo, de vot. & vot. redempt. libro 6.*

Solche Abſolution aber muß ehe geſucht vnnd erlanget werden / dann dem geſchwornen Contract zuwider gehandelt wirdt. Bald. *leg. 1. in fin. Cod. ſi aduerſ. vendit.* & Salicet. *l fin. numer. 4. Cod. de non num. pecun.* Dann da dem Contract ante abſolutionem impetratam zuentgegen gehandelt würde / ſo könde dem jenigen / ſo jhm zuwider etwas fürgenommen worden / die Abſolution vermöge der Rechten nit mitgetheylt werden.

55 Fruſtra enim † auxilium iuris inuocat, qui contra ius aliquid committit, *l. auxilium, in fin. ff. de minoribus. cap. quia fruſtra, in princip. de vſufruct.* & facit quod in ſimili notat Fed. de Senis *in conſil. 300. in fin.* dicens, quod abſolutio iuramenti debeat peti ante elapſum terminum ſolutionis faciendæ. Si enim terminum labi pateretur, incideret debitor in periurium, & per conſequens poſtea non audiretur petendo abſolutionem. Refert & ſequitur Iohann de Imol. *in cap. debitores, in 6. colum. ad fin. de iureiurand.* Vbi etiam ſententiam Federici contra Anton. de Butr. tanquam veriorem defendit. Et notat Iaſon, *in lege, Labeo, Cod. de iureiurando.*

56 Daß aber auch ſolche Abſolution beſtändiglich gebetten vnnd mitgetheylet werden könne / ſo müſſen deſſen genugſame vnnd erhebliche Vrſachen vorhanden ſeyn. gloſſa *in dict. cap. quanto, in verb. abſolui.* & ibi prolixe Panormitan. *numer. 8. de iureiurand.* Nec cauſa ante conceſſa abſolutio † nullius eſt momenti, Panormitan. *cap. non eſt, numer. 7. de vot. & vot. redempt.* vſque adeo vt etiam ſummus Pontifex ipſe ſine cauſa remittere vel relaxare iuramentum non poſſit. Panormitanus *cap. à nobis, tua. numer. 4 ad fin. de decim.* vbi aſſignat huius

57 dicti talem rationem, quod videlicet † iuramentum ſit iuris diuini. Et per conſequens ne à Papa quidem ſine cauſa remitti poſſit.

58 Iuſta † autem abſolutionis concedendæ cauſa, inter alias etiam eſt metus, prout expreſſe tradit Panormitanus *in cap. ad aures, num 8. in fin. de his quæ vi, metusve cauſa.* his verbis: *Nunquid autem aduerſus illud iuramentum, de quo in textu, competit aliud remedium. Dixit Innocent. quod ſic, quia ex quo iurauit per metum, poteſt petere abſolutionem à iuramento. Et Epiſcopus poterit iſtum abſoluere. Et nota bene hoc dictum, quod Epiſcopus poterit abſoluere iſtum, qui iurauit propter metum, & ſic intellige cap. ſi vero, & cap. verum, de iureiurand.* Hæc ille.

Es muß aber auch ſolche Abſolution nicht ſimpliciter geſchehen / ſed præcedente ſummaria quadam cauſæ cognitione ſuper iniquitate contractus. Baldus, *in dicta lege fin. numer 3. Cod. de non numer. pecun. argum. cap. Quintauallis & cap. veniens, de iureiurand.* & notat ibid. Salicet. *numer. 4.* Feder. de Sen. *dict. conſil. 300. prope fin.* vbi dicit, quod neceſſe ſit ad hoc, vt obtineatur abſolutio à iuramento, quod ſaltem ſemiplene probetur inſtrumentum eſſe vſurarium vel contractum eſſe iniquum. Et quod abſolutione impetrata debeat iterato plene probari de iniquitate inſtrumenti vel contractus, quod dictum refert & ſequitur Ioannes de Imol. *in cap debitores, colum 4. prope fin. de iureiurand.* & dicit ibidem, *in princip. illius 4. colum.* quod ſummarie ſecundum formam *clem. ſæpe. de verb. ſignific. iunct. clem. 2. de iudic.* hoc caſu procedi poſſit. Vnde porro ſequitur, quod concedenda eiuſmodi abſolutio non ſit, niſi parte aduerſa citata. Cum in ijs, quæ fiunt cauſa cognita requiratur, vt pars aduerſa præſens ſit, vel per contumaciam abſens, *leg. in cauſa, l. 1. § cauſa cognita, ff. de minor.* & quod partis aduerſæ citatio hoc caſu neceſſaria ſit, tra-

dit poſt Iohann. Andreæ & Panormitan. *capitulo 1. numero decimo, de iureiurand.* vbi ita diſtinguit: aut conſtat manifeſte iuramentum non ligare, & non requiritur partis vocatio, *cap. conſtitutus, de teſt.*
59 Nam, in notorijs † non eſt opus venire ad iu-
dicium *cap. quoniam, de fil. presbyter.* aut poteſt du-
bitari, vtrum iuramentum liget, vel non. Et
tunc dicit, aduerſarium, cum iuramentum fuit
præſtitum, vocandum. Quoniam ſua intereſt,
ne relaxetur: inquit ergo debet vocari, *canon. o-
mnia, & can. caueant, 3 quaſt. 9. capitulo 1. de cauſa
poſſeſſ. & proprietat. & leg. de vnoquoque, ff. de re iu-
dicat.* & eſt optim. text. *in leg. nam ita Diuus, ff. de
adoption.* & eodem etiam fere modo diſtinguit i-
dem Panormitanus *in capit. qua fronte, numero o-
60 ctauo, de appellat.* Et quod hoc caſu † requira-
tur aduerſæ partis citatio, tradit etiam Ioannes
de Imola *in dicto cap. debitores, in 6. colum. ante med.
61 de iureiurand.* dicens: Si iuramentum † omnino
illicitum, quod tunc non ſit neceſſaria abſolutio,
niſi ad cautelam, & ideo non ſit etiam illo in caſu
neceſſaria citatio. Si vero contineat in ſe licitum,
ſed alias illicite ſit præſtitum, forte propter metum,
quod tunc pars debeat citari, cum poſſit habere ex-
ceptionem, quod forte ex poſt facto actus fue-
rit ſponte ratificatus, per id quod habetur *in leg.
2. Codice quod metus cauſa, & in capit. ad id, de ſponſa-
62 libus.* item quod citatio † in impetratione ab-
ſolutionis à iuramento ſit neceſſaria, prolixe ſcri-
bit Iaſon *in leg. nequicquam, §. vbi decretum*, quem
coniunctum legit cum principio illius *leg. numer.
49. ff. de offic. proconſul. & legati.* vbi multa ad hoc al-
legat.

Vnnd da vielleicht jemandt ſagen wolt / daß diß / was von der Abſolution deß Eydes biß anhero geſaget / deme zuwider / das droben nach der länge diſputirt worden / Omne iuramentum eſſe ſeruandum, quatenus ſine interitu ſalutis æternæ ſeruari poſſit. Sintemal ſolche impetratio abſolutionis in effectu dahin gerichtet / daß dem Eyd nicht gelebet werden möge / ſo iſt darauff ex ſententia Feder. de Senis *in conſilio ducenteſimo ſeptnageſimo ſecundo*, alſo zu antworten / quod imo is, qui petit abſolutionem, in hoc non veniat contra iuramentum, ſed quod eo ipſo, quod relaxationem iuramenti petit, fateatur ſe obligatum eſſe iuramento. Sicut in ſimili accidit in eo, qui iurat ſoluere vſuras, nam & is obligatur iuramento & tamen poteſt petere relaxationem, *c. 1. & cap debitores, de iureiurand.* Et hæc de ſecunda quæſtione.

Was aber nuhn die dritte vnnd letzte Frag betreffen thut / iſt in narratione caſus & facti nach der länge deducirt worden / waſſer geſtalt wider den Gefangenen vnnd ſeine Söhne allerley Beſchwerung vorgenommen ſey / alſo daß es ſich darfür anſehen läſſet / daß dardurch dem Reuerß zuwider gehandelt. Vnnd daß darnach der Gefangene hinwider auß gemeldtem Reuerß zuſchreyten vnd demſelben zuentgegen zuhandeln auch nicht vnbefüget.

63 Dann jha eine gemeine Rechtsregul / quod
non ſeruanti fidem † viciſſim ſeruanda fides non
ſit, *leg. cum proponas, Cod. de pactis. leg. pollicitatione.*
& ibi Bartol, *Cod. de donat. ant. nupt.* facit textus in
leg. quæro, §. inter locatorem. & ibi Bartol. *ff. locat.* &
notat idem Bartol. *leg. inciuile, Cod. de rei vendicat.*
facit etiam textus *in leg ſi conuenerit, ff. pro ſocio, &
in leg. ſi ita quis promiſerit, §. Seia. ff. de verborum obligati-
on.* & notat Baldus *in capitulo vnico, in fin. de form.
fidelitat. in vſib. in feudo.* Et hoc vſque adeo verum
eſt, vt etiamſi iuramentum interceſſiſſet, nihilomi-
nus tamen fides frangatur ei, qui fidem ipſe non
ſeruat. Ita ſuam regulam ampliat Iaſon *in dicta le-
ge, cum proponas, num. 6. Cod. de pact.* per textum *cap.
ſicut*, & infra *§. fin.* & ibi Panormitanus *de iureiu-
rand.*

Huc & illud pertinet, quod dicitur, quemad-
modum vaſallus † Domino fidem frangens pri-
uatur vtili dominio feudi: Sic econtra Domi- 64
num quoque ſi vaſallo fidem non ſeruet, priuari
directo dominio; ita vt vaſallo applicetur, gloſſ.
in capitulo 1. in verbor. vtilitatem. & ibi Bald. *in fin. de
non. form. fid.* & notat Iaſon *in dict. leg. cum proponas,
numer. 6.*

Wie dem allen / ſo kan die Regul non ſeruanti fidem, &c. anhero nicht wol accommodirt werden / dann erſtlich reden die Text / ſo darauff allegirt pflegen zuwerden / vnnd darinnen gedachte Regul ergründet / als der Text in *dicta lege, cum perſonas, later. 2. Codice de pactis. & lege, pollicitatione. Codice de donatione ante nupt. cum ſimilibus*, de contractibus vltro citroque obligatoriis, vtpote in tranſactione, in dote & donatione propter nuptias, & ſic deinceps.

Vnnd iſt eine gemeine Rechtsregul / quod do-
ctorum † dicta intelligenda ſint iuxta textus, quos
allegant, vel in quibus ſe fundant, Bartol. *in lege, non* 65
*ſolum, §. ſi liberationis verba, numer. 7. in fin. ff. de liberation.
legat.*

Wiewol nuhn nicht ohn / daß ſich der Gefangene wider hoch vnnd vielgemeldten Fürſten / in dem Reuerß verpflichtet / ſo befinden wir doch nicht / daß ſich ſeine Fürſtlichen Gnaden hinwider gegen dem gefangenen in gemeldtem Reuerß zu etwas obligirt / wie dann auch jhrer Fürſtlichen Gnaden darinnen nicht redet / ſondern allein der Gefangene / vnd wann ſeine Fürſtlichen Gnaden krafft ſolches Reuerß / zugeſagt haben möchten / daß deß Gefangenen Kinder / die Güter N. N. in aller maſſen / wie er der Gefangene vnnd die vorigen Beſitzer dieſelben gehabt / gelaſſen werden ſollen / ſo können ſich dennoch ſolche zuſage / ſo auff den fall deß Gefangenen Kindern geſchehen were / auff jhn den Gefangenen ſelbſt ſich erſtrecken.

Eſt enim vulgata iuris regula, quod pacta &
conuentiones † paciſcentium perſonas non egre- 66
diantur. *leg. ſi vnus, §. ante omnia. ff. de pact.* Item,
quod res inter † alios acta, alijs neque proſit, 67
neque obſit. *tot. titulo Codic. res inter alios acta.* & fa-
cit textus; *in lege ſæpe conſtitutum eſt, Digeſt. de re iu-
dicata.*

So redet auch abermal / ſo viel die Schrifften / ſo der Gefangene von ſich geben ſollen / anlanget / nur der Gefangene / vnnd nicht der Fürſt / deßwegen ſich an jhrer Fürſtlichen Gnaden diß falls auch nicht obligirn können. Vnnd auß dieſer Vrſach haben wir ohne noth geachtet / die in den von erſt mitgeſandten / auch in dem hernach geſchickten Bericht angezogener Beſchwerung nach der länge

zuerzehlen/ſonderlich angeſehen / dieweil auch dieſelb eines groſſen Theyls dermaſſen angezogen / das ſie auſſerhalb dem Reuers anderer des Gefangenen vnd ſeiner Kinder Gerechtigkeit zuwieder vorgenommen werden ſollen / das alſo ein Fall / wann gleich viel vnd Hochgedachter F. ſich in dem Reuers hinwieder gegen dem Gefangenen zu etwas obſtringirt vnnd verpflichtet hette / wie wir doch nicht befinden können/ dennoch ſolche Verpflichtung auff andere darinnen nicht begriffene händel vnd Fälle nicht gezogen werden köndte.

68 Nam ſicuti pactum † cum vna perſona factum, alteri neque prodeſt neque obeſt: Ita quoque pactum, vna in re factum, in altera non prodeſt, neque nocet. *dict. leg. ſi vnus. §. ante omnia. D. de pactis.*

69 Quod enim in obligationibus † palam verbis non exprimitur, id omiſſum eſſe intelligitur. *leg. quicquid aſtringenda, in princip. ff. de verbor. obligation.* kan alſo abermahl nicht geſagt werden / das durch ſolche angezogene Beſchwerunge im gegenfalle im Reuers nicht begrieffen / gemelten Reuers zuwieder gehandelt.

Neque enim per impugnationem eius, quod in dicto contractu non comprehenditur, impugnari contractus ipſe videtur, cum id, quod in illo non continetur, in illo quoque impugnari non poſſit. *argument. l. eius qui in prouincia. ad fin. ff. ſi certum petat. & l. ſi ſeruum. §. 1. ff. de act. empt. & l. nam etſi ſine conditione. in princ. verſ. poſt defunctum. ff. de iniuſt. rupt. & ir. fact. teſtament.*

So kan auch ferner die obangezogene andere Regul de domino non ſeruante fidê Vaſallo allhier nit wohl ſtatt finden / ſintemahl der Gefangen vermittelſt ſeynes Eydes bekandt / das er ſich aller ſeiner Lehengüter gegen Hoch vnnd vielgemeltem Fürſten / als dem Lehen Herren / vorluſtig gemacht / & per conſequens, das er J. F. G. vaſall vnd Lehenmann nicht mehr ſey: Iſt er dann nun J. F. G. Lehenmann nicht / ſo kan auch nicht geſaget werden / quod Princeps ipſi tanquam vaſallo fidem non ſeruauerit, *argum. d. l. eius qui in prouincia. ad fin. ff. ſi certum petat. cum ſimil. ſupr. adduct.*

Vnd weyl dann nun hierauß ſo viel zuuerſtehen / das die Fälle darin oberzehlte zwo Reguln reden/ dieſem vnſerm Fall nicht gleich / kan auch von demſelben auff gemelten vnſern Fall nichts inferirt noch geſchloſſen werden: à diuerſis enim vel diſſimilibus

70 non † recte infertur. *l. final. ff. de calumn. l. Papinianus exul. ff. de minoribus. leg. inter ſtipulantem, §. ſacram rem. verſicul. ſed hæc diſſimilia ſunt ff. de verbor. obligat. l. ſi maritus, Codic. de donation. inter virum & vxorem.*

Welchem alſo nach / wir nach inhalt der Rechte / vnnd das der Gefangen auch ohne das wieder Ehr vnnd gutt Gewiſſen zuhandeln nicht bedacht / nicht befinden können / das er mit entweichen auß ſeinem Gutte / vnd der Beſtrickung oder ſonſt ohne vorgehende gebührliche erlangung der Abſolution vom Eyde, das er ſein geſchworen Reuers nit zuwieder zuhandeln/ befüget.

Saluo aliorum rectius ſentientium iudicio.

CONSILIVM IV.

SVMMARIA.

1 *Vaſallus propter ipſius inficiationem, quando feudo cadere dicatur.*

2 *Scientia certa requiritur ad delictum inducendum.*

3 *Vaſallus quando feudo priuari dicitur, & quomodo.*

4 *Qui ſe ſuper mendacio fundat, dolum vel culpam allegare debet.*

5 *Vaſallus cui feudum abiudicatur, quomodo infamis fit.*

6 *Qui cum alterius quoq; domini vxore adulterium commiſit, an feudo priuandus.*

7 *Proditio fidei vel fidelitati maxime aduerſaria eſt.*

8 *Proditor nullam habet fidem.*

9 *Qui ſe crimine proditionis ſemel inquinauit, in poſterum quoq; futurus proditor cenſetur.*

10 *Vaſallus propter violentum impetum quomodo feudo priuari debet.*

11 *Nemo odio alterius prægrauari debet.*

12 *Pœna ſuum tantum auctorem tenere debet.*

13 *Probatio non debet concludere per poſſibile, ſed per neceſſe vel probabile.*

14 *Res in dubio pro æquiualenti pretio quomodo vendita eſſe dicatur.*

15 *Illud in dubio venditum eſſe intelligitur, quod pretio ſit conſentaneum.*

16 *Quantitas valoris ſemel probati, in poſterum quoq; perſeuerare præſumitur.*

17 *Qualibet res cenſetur eſſe eius natura, cuius potiſſima ipſius pars eſt. num. 32.*

18 *Probatio incumbit affirmanti, & non neganti.*

19 *Nomine pertinentiarum quæ accedere ſolent, caſtris aut villis in feudum conceſſis.*

20 *Aſſignare eſt facti, item ſtatuta & conſuetudines locorum in facto conſiſtunt.*

21 *Caſtro conceſſo cum ſuis pertinentiis veniunt etiam fructus, mancipia & reliqua.*

22 *In contractibus illud ſemper ſequendum, quod eſt veriſimilius.*

23 *Cum de mentibus contrahentiũ aliter non conſtat quam per verba, ea in contractibus non tam ſunt inſpicienda, quam mens ipſa.*

24 *Verba mentem dicentis & voluntatem declarant.*

25 *Oratio eſt mentis interpres.*

26 *Quæ varios intellectus habent, nihil certi ea probare poſſunt.*

27 *Probatio facti dubia nihil releuat.*

28 *Pactorum & contractuum verba dubia ſunt interpretanda contra eum, qui iiſdem verbis dubiis vtitur.*

29 *Omno qui dicit, nihil excludit.*

30 *Verba vniuerſalia maioris efficacia ſunt quam generalia.*

31 *Quæ in contractibus nominata non ſunt, ea pro omiſſis expreſſe haberi debent.*

33 *Quilibet locus eius territorii eſſe cenſetur, cuius eſt dominium.*

34 *Conſuetudo & lex ſcripta eandem habent auctoritatem.*

35 *Qualibet res in dubio cenſetur allodialis, & non feudalis, ſic & conceſſio. num. 38.*

36 *Feudum eſt genus quoddam ſeruitutis.*

37 *Qualibet res ex feudi qualitate aliquo modo libera eſſe cõſetur, niſi contrarium probetur.*

39 *A primordio tituli poſterior euentus formatur.*

40 *Res qualitatem aliquam ſemel induens, talis ſemper perſeuerare dicitur.*
41 *Iuris præſumptio eſt probatio liquidiſſima.*
42 *Vaſalli appellatio vel denominatio feudum præſupponit.*
43 *Vaſallus & denominatio ſine feudo eſſe nequeunt.*
44 *Seruitia debent eſſe proportionabilia & commenſurabilia feudo.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

Auff ſolche Fragen vermittelſt Göttlicher hülff vnd verleyhung / gründtlich vnd kürtzlich zuantworten / wird meines erachtens anfänglich / vnd ſo viel die erſte Frag belanget / circa libellum, auff zweyerley / als nemblich auff die formalia vnd materialia, deſſelben geſehen vnd achtung gegeben werden.

SO viel nun Erſtlich die formalia betreffen thut / hab ich daran kein ſonderlich bedencken / auſſerhalb dieſer Clauſell / nicht in geſtalt eines zierlichē libells / ſondern ſchlechter erzehlung der Geſchicht / dann ob wol diſe clauſul in formulis libellorum ſehr gemein / ſo ſagen dannoch nicht deſto weniger die Rechtslehrer / quod talis clauſula in cauſis magnis, in quibus plena cauſæ cognitio vertitur, adeoque, quali, quali petitioni locus relictus non eſt, parum aut nihil operetur. Pract. Papienſ. *in form. lib. in act. rea ad verb. quali, quali petitionis.* Quinimo non deſunt, qui per eam, quam modo dixi clauſulam, (*Non in modum ſolennis libelli, &c.*) libellum infringi prorſus atque deſtrui exiſtiment, Pet. Ancharan. *conſil. 33. incip. per ſtatutum, &c.* vbi huius ſententiæ, elegantes, inprimiſq; eruditas affert rationes, & eandem ſententiam hanc comprobat, mirandumq; in modum commendat. Iaſ. *in l. ait Prætor. 2. in princ. numer. 19 de iureiurand.* dicens, eam diligenter animaduertendam eſſe, propterea, quod in acto practico (ſic enim loquitur) infringeret totum proceſſum, & ſic ſ[illegible]ctum honorem.

Vnd iſt alſo hierauß zuerſehen / das gedachte clauſull dem libell / nicht allein nicht dienſtlich / ſondern auch ſchädlich vnd nachtheylich / vnd demnach rathſamer ſey / das ſie daruon wegk gethan / dann darbey gelaſſen werde.

Ob aber auch nun berührtes libell, quoad materialia beſtändig / vnd dermaſſen geſchaffen ſey / das M. G. F. vnnd H. H. W. zu P. der Elter / ſich des obſiegens darauff zuvertröſten / auff ſolche Fragen kan noch zur zeit / ehe vnnd zuvor etliche folgende Fragen reſoluirt / beſtändiglich nicht geantwortet werden / will demnach vonnöhten ſein / ſolche Fragen vor allen dingen zu reſoluieren vnd auffzulöſen / dabey dann zu gelegener zeit ſtückweyß angezeygt werden ſoll / wie weyt ſolch libell meines erachtens beſtändig oder nicht / vnd waſer geſtalt daſſelb zuendern.

Vnd weyl dann nun die nechſtfolgende Frage dahin gerichtet / ob jtzt vnd Hochgedachter M. G. F. vnd H. ex hoc capite (das er G. von W. propter abnegatum feudum, gegeben / wieder ſeine geſchworne Lehenpflicht gehandelt / vnd alſo talem feloniam committirt / das er in curia Domini honeſte nicht ſtehen könne) nicht allein vmb vorluſt abnegati feudi, ſondern auch aller ſeiner Lehengüter / ſo er von J. F. G. zu Lehen trägt / zubeſprechen / vnd ob nun alſo die petition des libells recht formirt.

So will meines einfalts nach nicht wenig / ſondern viel daran gelegē ſeyn / obgedachter vom W. dadurch das er die libellirten Form / vnnd Gelde Pechte / gegen M. H. als M. Lehen angegeben / Hochgemeltem H. W. das feudum alſo abnegiret / das er auch deſſelben / auß dieſer Vrſach verluſtig erkant werden mag / dauor ichs dann vor meine perſon halte / ſo fern er ſolche abnegation ſcienter gethan. Nam omnes textus,
qui dicunt, Vaſallum † feudo propter inficiatio- 1
nem ipſius cadere, eo in caſu loquuntur, quo vaſal-
lus ſciens, vel ex certa ſcientia feudum abnegauit, *c.
1. § Vaſallus. 1. & 2. ſi de feud. defunct. & cap. 1. § fin. de lege
Corrad.* cuius rei hæc eſt ratio, quod ad inducendum
delictum † requiratur non ſolum ſcientia, & qui- 2
dem certa ſcientia, Bald. *in dict. cap. 1 § Vaſallus. 1. & 2.
num. 1.* verum etiam dolus, vel lata culpa. Matth. de
Afflict. *in d. § Vaſallus. 1. num. 21.* in quod textus etiam
in alleg. c. 1. § fin. de lege Corra. non obſcure innuit: Va-
ſallum, inquiens, tunc demum feudo † priuari, ſi 3
fraudulenter vel ſecus idipſum abnegauerit; ſciens
autem, non certe intelligitur de cuius ſcientia certo conſtat, verum is etiam, qui veriſimiliter ſcire debuit. *l. quod if, ſi cert. petat.* & not. Andr. de Iſern. *in ſæpe d. § Vaſallus. 1. num. 1.* & ibidem Aluarot. *nu. 2.*

Dieweil aber die Vnwiſſenheit præſumirt wird / non modo in alienis, *l. verius de probat. & l. fin. pro ſuo.* verum etiam in rebus propriis, quando agitur aduerſus eum, qui in ius & locum alterius ſucceſſit. *l. qui in alterius de reg. iur.* per quem textum vulgo tradi ſolet, quod vaſallus conditionem antiqui & paterni feudi, (cuiuſmodi illud quoque eſſe videtur, de quo nobis inſtituta eſt nunc diſputatio) ignorare intelligatur. Ioan. Blanc. *in epitom. iur. feud. lib. 4. c. 1. nu. 10a. verſ. præcipue habet iuſtam cauſam, &c.* & Iacob. de S. Georg. *in tractat. feudal. ad verb. dictiq; vaſalli promiſerunt num. 15. verſ. propter negatiua, &c. & num. 19.* So
hab ich ſorg / es werde im libell / vnd zuforderſt beym 11.
oder 12. Arackel / ſonderlich auch allegirt vnnd gemel-
det werden müſſen / dz der vom W. das feudum ſcien-
ter vnd fraudulenter abnegirt / dann ohne das würde
meines er[illegible]tens die Klag auff die bloſſe inficiation
nimus. [illegible] gerichtet werden / ſecundum ea,
quæ ſcribit [illegible] h. de Afflict. *in cap. 1. § Vaſallus. 1. num.
23 ſi de feud. defunct.* vbi dicit, quod is, qui fundat ſe
ſuper † mendacio, debeat allegare dolum vel cul- 4
pam; ad quam ſententiam comprobandam, non
parum etiam momenti afferre videtur textus *in c. 1.
§ fin. de lege Corra.* Eo ipſo, quod vaſallum ita demum
feudo priuari dicit, ſi ſciens & fraudulēter id ipſum
abnegauerit, cum fraus & dolus minime præſumatur, ſed allegari & probari debeat, *l. ſi Prætor. § Marcellus. de iudic. & l. quoties. § qui dolo. de probat.*

So wil ferner auch zubedencken ſein / ob G. vom
W. durch die libellirte inficiation / wann er gleich die-
ſelbe ſcienter vnnd fraudulenter gethan / eine ſolche
feloniam committirt, quod honeſte in curia Do-
mini ſtare non poſſet, wiewohl nun etliche Rechts-
lehrer der Meynung ſein / quod Vaſallus † cui abiu- 5
dicatur feudum, per eiuſmodi ſententiam efficiatur infamis, & quod eadem de cauſa, honeſte conuerſari, vel in curia Domini conſiſtere non poſſit, Bald. *in cap. 1. num. 2 an ille qui interf. fratr. Dom.* Quo & illud pertinet, quod poſt Iacobum de Ardizo. ſcriptum reliquit Aluar. *in d. c. 1. num. 7.* quod ſcil. Vaſallus adulterii vel alterius cuiuſdam delicti cum ignominia coniuncti damnatus, honeſte coram Domino apparere, & in curia ipſius conſiſtere nequeat:

Multo tamen maxima pars Doctorum deſcendit in
eam ſententiam, quod vaſallus non ob quodlibet
delictum curia & conſpectu domini indignus eſſe
cenſeatur, ſed ob illud demum, quod proditoriè
admiſit, Andr. de Iſern *in c. 1 verſ. ſed ſi fratrem*, & ibid.
Matth. de Afflict. *num* 19. Curt. *in tract. feud. in 4. part.*
in 31. cauſa priuationis feudi, &c. num. 43. & Franciſcus
Sonsbeckius *in commentar. ad vſ. feud. part.* 12. *numer*, 55.
verſ. Quaeret rurſum aliquis. Quorum ſententiæ con-
ueniens & conſentaneus in primis eſt textus, *in dict.*
c. 1. an ille, qui interfecit frat. Dom. Vtpote, qui ob pro-
ditionis delictum, vaſallum in curia Domini con-
ſiſtere non poſſe dicat. Cum interim Baldi & Alua-
rotti ſententia, non modo textuum auctoritate de-
ſtituatur, verum etiam manifeſto textu, (pace di-
xerim tantorum virorum) erroris conuincatur.
Quemadmodum clariſſime liquet ex *cap. 1. de vaſall.*
qui contra conſtitut. Lothar. benefic. alienauit. vbi expreſſe
6 diſponitur, quod is, qui † cum alterius, quam Do-
mini, vxore, turpem conſuetudinem habuerit, vel
adulterium commiſerit, feudo non priuetur, ſieque
in curia Domini conuerſari vel ſtare minime prohi-
beatur. ſicuti & gloſſ. 1. ibidem *in fin.* expreſſe teſta-
tur. Ratio autem, quamobrem ob proditionem à
curia & conſpectu Domini vaſallus arceatur, alio-
rum autem delictorum nomine non item, hæc eſt,
7 quod proditio † fidei vel fidelitatis, (in qua feudi
potiſſima vis & natura conſiſtit, *cap. 1. in fin. per quos*
inueſtit. & cap. 1 de nou. for. fidelitat. maxime ſit aduer-
8 ſaria. Cum proditor † fidem non habeat, Martin.
Laudenſ. *in cap. 1. §. ſimiliter ſi Dominum num. 14. Quibus*
modis feud. amittat. Quem refert & ſequitur Curtius
in tractat. feud. in 4. part. in 31. cauſa priuationis feudi.
9 *numer.* 47. Et quod is, qui ſe proditionis † crimine
ſemel inquinauit, cenſeatur ſimiliter in poſterum
futurus proditor. Matth. de Afflict. *in d. cap. 1. nu. 20.*
an ille qui interf. frat. Dom.

Wird demnach meines beſorgens die Clauſel nun
wohl dahin gerichtet werden mögen / als ſolte der von
W. eine ſolche feloniam begangen haben / das er ho-
neſte in curia Domini, ſeinen Standt nit mehr ſolte
vertreten können / wie in concluſione concepti libel-
li gemeldt wird.

Vnd weil derhalben nun mehr daran gelegen ſein
will / den von W. propter inficiationem nicht allein
vmb vorluſt des abnegati feudi, ſondern auch aller
andern ſeiner P. Lehengüter / rechtlich beſprechen vnd
belanget werden möge: Ob nun Franciſc. Curtius *in*
tractat. feud. 4. part. num. 41. in 19. cauſa priuationis feudi,
ſaget / quod ſi vaſallus ex certa ſcientia inficiatus
fuerit feudum, aut feudi partem, ſiue conditio-
nem, & de mendacio ſit conuictus, feudo priue-
tur, vnnd ſich alſo anſehen läſt / quod vaſallus feu-
do priuandus ſit, ſi indiſtincte, ſiue totum feu-
dum inficietur, ſiue partem ipſius, in qua ſententia
Petrum de Cerno fuiſſe, teſtis eſt Bal. *in c. 1. §. vaſal-*
lus. 1. numer. 3 ſi de feud. defunct. ſo ſeindt dannoch nicht
deſto weniger die andern Doctores, & quidem com-
muniter abermahls in contraria ſententia. Veluti
Andreas de Iſernia, *in dict. §. vaſallus, 1. num. 1. verſicul.*
& in tantum, &c. vbi expreſſe dicit: Quod vaſallus
eatenus priuari feudo debeat, quatenus ipſum ab-
negauit, adeoq; ſimpliciter & omnino, ſi totum
vel pro parte, ſi partem feudi fuerit inficiatus, ea ra-
tione, quod ſufficiat ipſum puniri in eo, quod con-
tra legem admiſit. *argument. l. ex facto. §. Iulianus Lon-*
ginus. de vulgar. & pupillar. ſubſtitut. eandem etiam
ſententiam ſuſtinet modo alleg. in loco Bald. *num.*
3. fretus textu *ibidem*, dum dicit, vaſallum feodo
priuari eo vel ideo, quod ipſum abnegauit, ſed qui
negat partem, inquit Bald. non poteſt puniri in par-
te confeſſata, ideo quia negauerit, cum hæc ratio
eſſet falſa, qua etiam de cauſa eam, quam paulo
ante dixi, Petri de Cerno ſententiam penitus reii-
cit & explodit. Conſimiliter hanc ſententiam
comprobant & ſequuntur, *in d. §. vaſallus.* 1. Aluarot.
numer 3. per textum *cap. 1. de vaſall. qui contra conſtitut.*
Lothar. dicentem, ſi vaſallus beneficium abaliena-
uerit, ſiquidem totum, perdere ille debeat totum;
ſi partem, partem amittere debeat, & addit Bald.
in cap. 1. num. 9. de alienat. feud. dum dicit, ſi peccatum
ſit in perſona perdatur totum, ſi in re, pars. *l. qui-*
dam in iure. §. final. de donation. & ibi per Bartol. &
Matth. de Afflict. *num.* 28 *&* 29. Ea ratione, quod
pœna non debeat egredi delictum *l. Paetus. de inc.*
naufr. l. reſpiciendum in princ. de pœn. & l. ſancimus, Codic.
eod. titul.

Wiewohl aber auch die Klag vnter andern auff
dieſe Meynung gerichtet / daß beklagter auß der M.
B. in das H. P. vnd in der G. Schneydemül / allein
eingefallen / vnd den Müller gefangen wegk geführt /
ſo hab ich dannoch abermahl ſorge / es werde auß die-
ſen vrſachen ad priuationem omnium feudorum in
Pomerania ſitorum, wieder beklagten / auch nicht ver-
fahren werden mögen. Quin vaſallus † propter vio- 10
lentum impetum, vel inſultum, non aliter priuetur
feudo, quam ſi vel in caſtrum ipſius Domini, vel in
locum alienum, in quo Dominus tunc commora-
batur, impetum fecerit, *cap. 1. §. ſimiliter. quib. mod. feud.*
amitt. & cap. 1. §. Porro, qua fuit prim. cauſ. benefic. amitten.
& not. vtrobiq; Dd. & præſertim Martin. Laudenſ.
in d. c. 1. § ſimiliter. num. 11. Da doch im libell gemeldet
wird / doch die gedachte Schneydemühle Diden B.
nachgelaſſen Lehens Erben zuſtendig / vnd nicht zu-
befinden / das der Lehen Herr in derſelben zeit des
beſchehenen einfalls / in ſolcher Mühl nicht gewe-
ſen.

Darauß dann meines erachtens erfolget / das der
Klagen bitt nicht auff die priuation aller P. Lehen /
ſondern allein der abnegirten P. Korn vnnd Geldt
Pächte / vnnd zwar nur auff die verliehrung / G von
W. gebührlichen antheyls / zurichten ſein ſolle / idque
ideo, ne per factum & delictum rei, fratres, tan-
quam eiuſmodi delicti expertes, alieno odio † ini- 11
que prægrauentur, *l. ſi quis in ſuo. §. legit. de inoffic. teſtam.*
& c. non debet alteri de reg. iur. lib. 6. ſed pœna † ſuũ dun- 12
taxat teneat auctorem *l. ſancimus, C de pœn.* vnd ſo viel
ſey von der erſten Frag geantwortet.

Die ander Frag belangende / befinde ich / das der
Brieff mit D ſignirt / deß orts / darauff ſich die ander
Frag referirt etwas dunckel begriffen / alſo dz eygent-
lich darauß nicht erſehen / ob dieſe Clauſell / nemblich
mit allen Zinſen vnd allen nachgeſchriebenen Jähr-
lichen vorbringen / exceptiue ſtehe oder nicht / alldie-
weil man ſie ſalua ſententia ſaluaq; ratione recti ſer-
monis, auch citra exceptionem verſtehen kan / als
weren die daſelbſt erzehlten Zinß / zum Gutt B S.
auch gehörig.

Vnnd da nun M. G. F. vnd H. an W. ſeine in-
tention vnd meynung auff gemeldte dunckele vnnd
zweyffelhafftige Wort fundiren würde / ſo iſt zube-
ſorgen / es möchte jhm von Gegentheyl obiiciret
werden / quod in dubio verba ambigua facti,
vel contractus accipienda, vel interpretanda
ſint

ſint, contra illum, qui in tali pacto, intentionem ſuam probare neceſſe habeat, & quod alias condemnatio ſequi non poſſit, per textum *l. non nudis & l. non epiſtolis. Cod. de probat.* & ideo, (ſubiungit) interpretatio fit contra reum, quia (ſcilicet per obſcura allegata verba & ambigua) intentionem ſuam non probat. Idemq; etiam ſcriptum reliquit Bald. *in d. l. veteribus. in fin.* addens, hoc procedere, ſiue agendo quis ſe fundet in conuentione ſiue exceptione. Cui ſententiæ etiam aſſentitur ibi Paul. de Caſtr. *in princ.* & Iaſ. *num.* 2. probationem non dubiam (inquiens) nihil releuare, *l. non hoc. Cod. vnde legitim.* Ex eoque fieri dicit, quod vbicunque, probatio neceſſario non concludit, ſemper interpretatio fiat contra probantem, ſecundum gloſſ. *in cap. in præſentia. de probat.* de qua dicit magnum fieri feſtum, eamq; ſingularem reputari à Bald. *in l. quoties. §. ſi quis. de verbor. obligat.*

Quin etiam Bartol. *in d. l. veteribus. num.* 3. eo quoque amplius dicit, licet maxime pactum in vtriusq; gratiam adductum eſſet, quod tamen nihilominus adhuc facienda ſit interpretatio, contra eum, qui in tali pacto iacit fundamentum intentionis ſuæ, quia ſcilicet ambiguum vel obſcurum, (inquit) intentionem ſuam non probat, &c. & pertinet huc, quod ſcribit Bald. *in l. ad probationem ſeruitutis num.* 1. *Cod. de*
13 *probat.* Quod ſcilic. probatio † nunquam concludat per poſſibile, ſed concludere debeat per neceſſe vel probabile, zugeſchweygen / das auch in berührtem brieff vnnd dero daſelbſt angezogener Clauſul alleine der buß vnd zinß zu P. vnd nicht der zu SF. gedacht wird / ſo fern anders die mir vberſandte Copey recht geſchrieben.

Vnd ob wol in dieſer andern Frage / mit eingeführt wird / das die hebungen vnnd vffechtunge auß dem Dorff P vnnd SF auch darumb reſtituirt vnnd eximpt zu achten ſein ſolte / das ſich das Kauffgeld nie höher / dann auff 3300. G. verſtreckt / da doch die hebungen vnd gefälle Jährlich vber 1000. Marck / vnd 510. ſchöffel Korn oder Rocken / auſſerhalb aller andern gewißlich außtrage / vn̄ alſo nicht gläublich noch vermuthlich ſein ſolte / das ein ſolch ſtattlich Eynkommen vm̄ obgemelt Summa erkaufft worden / wie dan̄ auch im Rechten klärlich verſehen / quod res in du-
14 bio † pro æquiualenti pretio, vendita eſſe intelli-
15 gitur, vel, quod in dubio illud venditum † eſſe intelligatur, quod pretio conſentaneum eſt, & Bald. *in l. pen. col. fin. num.* 73. *verſ. item facit ad aliam quæſtionem. C. de tranſact.* quem refert & ſequitur Matth. de Afflict. *in cap.* 1. *§. illud quoq; num.* 23. *&* 24. *de prohib. feud.*
16 *alienat. per Feder.* item, quod quantitas valoris † ſemel probati in poſterum etiam perſeuerare præſumatur. Iacob. de Rauen. Cuius opinionem commemorat Cyn. *in auth. ſed quamuis. ad fin.* quæ inſerta eſt *l. vnica, C. de rei vxoriæ action.*

So befindets ſich dannoch auß berührter Copey mit G. ſignirt / das der Brieff 1464. vnd alſo länger dann vor hundert Jahren geſchehen / innerhalb welcher zeit / der wert der Güter / mercklich vnnd gantz ſehr geſtiegen / nam ſi ex longi vel diuturni temporis, hoc eſt, decem annorum ſpatio, valoris mutatio ſpectanda. Bald. *in l. vn. col. fin. num.* 64. *Cod. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt profer.* & Alex. *in conſ.* 133. *ad fin. libr.* 1. Wie dann auch Cyn. *in dict. Authent. quamuis.* kürtzlich auff der Meynung ſchleuſt / quod iudex hoc caſu diuturnitatem temporis inſpicere debeat, ſo muß ja ſolche mutatio valoris, auß verflieſſung einer ſolchen langen vnnd bedencklichen zeit / viel mehr præſumirt werden / *argum. auth. multo magis Cod. de ſacroſanct. Eccleſ.* das alſo zubeſorgen / es werde diß argumēt den Stich auch nicht halten / inmaſſen dann in ſimili venditio & alii contractus, ob immodicæ læſionis interuentum, nicht mit reſcindirt werden / inſpecto valore præſentis temporis, ſed illius, quo negotium ſit contractum. *l. ſi voluntate,* vbi Bart. & Dd. *Cod. de reſcind. vendit.*

Solte demnach meines erachtens / der beſte weg ſein / daß man ſich dißfalls darauff gelegt hette / das obberührte Dörffer P vnd SF im Lande zu Pommern gelegen / vnnd das alle andere Hebung / Herligkeit vnd Gerechtigkeit / deßgleichen auch die Landſteür in die F. P. Kammer gereicht würde / ſintemahl daraus vermuthlich / das die ſtreytigen Hebungen vnnd Vffechte nicht M. ſondern P. Lehen ſein muſten.

Tametſi enim hanc doctrinam, quæ diſtrictus, vel regionis alicuius finibus, & ambitu comprehenduntur, ad eandem regionem pertinere intelligantur, ſicq; Princeps hoc caſu fundatam habere intentionem præſumatur Bald. *in Rubr. quæſt.* 22. *num.* 23. *C. de contrahend. empt.* & Matth. de Afflict. *cap.* 1. *de controuerſ. inter maſc. & fœm. de benef.* per textum *l. ædes ſacra. §.* 1. *de contrahend. empt.* & eſt in hanc ſententiam optimus textus *in cap. fin. verſ. vt cum monaſterium. de offic. archidiac.* quem ad hoc propoſitum obſeruat Iaſon *in prælud. feud. num.* 51. *in fin. cum ſimilib.* Tametſi inquam hanc doctrinam, pleriq; fere omnes, hoc pacto intelligant, quod fundata intelligatur intentio regum & principum, non quidem ad dominium quod attinet, ſed ſolummodo reſpectu iuriſdictionis *§. initio. verſic. cum vrbem. de offic. præfect. vrb.* & not. gloſſ. *in l. bene à Zenone, in verb. omnia. C. de quadrien. præſcrip.* Specul. *in tit. de feud. §. quoniam. verſ.* 14. *quæritur. numer.* 28. Bart. *in Præl. Digeſtor. num.* 3 *& in extrauag. ad reprimendum, in verb. totius orbis* Hoſtienſ. Panorm. Innocen. & reliqui Canon. *in c. nimis. de iureiurand.* Idem Panor. *in cap. ſi diligenti in* 2. *notabil. de præſcript.* Ægid. Boſſ. *in tractat. ſuo ſub tit. de Princip. & priuileg. eius. num.* 243. & Hieronym. de Monte, *in tractat. de finib. regendis. c.* 96. *num.* 7. *&* 9. Qui in loco ſic etiam reſtringit textum *in loco Baſil. ca.* 1697 *cum ſimilib.* negari tamen interim non poteſt, quod in propoſito noſtro illi, quos modo diximus pagi, ad Illuſtriſſ. Principem Dn. B. P. D. dominii etiam & proprietatis ratione, multo maxima ex parte, pertineant. Iam vero quælibet res
eius † cenſetur eſſe naturæ, cuius maxima & potiſſi- 17
ma ipſius pars eſt. *cap.* 1 *ad fin.* & not. ibid. Dd. præſertim Andr. de Iſern. *num.* 3. *verſ. quid ergo.* & Matth. de Afflict. *num.* 11. *&* 25. *de controuerſ. int. maſc. & fœm. de benef.* & Ægid. Boſſ. *in d. tit. de princip. & priuileg. eius. num.* 241.

Vnnd ſo dann nun obgemelte zwey Dörffer im Lande P gelegen / vnd mit aller Hebung / Herrligkeit vnd Gerechtigkeit / (auſſerhalb der Hebung vnnd Pfechte / ſo denen von W. daſelbſt gebühren) in die F. Kammer gehören / vnd aber die W geſtändig / das ſolche Pfechte Männlich Lehen ſein / in maſſen ſie dann nach inhalt des Berichts / auch anderer Güter halben / des H. in P. Lehenleute ſein / ſo iſt vermüthlich / das ſolche Pfechte / quoad directum dominium, Hochgedachten H. zu P. auch zuſtendig / vnnd wann nun gleich in den M. vnd P. Kriegen / da das Hauß BS in die Marcke kommen / zwiſchen dem Hauß B vnd P eine ſolche vergleychung gemacht worden / das alle pertinentz des Hauſes BS. M. Lehen ſein

ſolten /

Digitized by Google

ſolten/ ſo müſte dennoch nichts deſto weniger von erſt
erwieſen werden / das gedachte Pſöchte / als ein per-
tinentz zum Hauſe B S. gehörig / tum quod pagi
illi, ex quibus eiuſmodi red tus pendi ſolent, ambi-
18 tu P. ducatus contineantur, ſicque probatio † illi
incumbat, quia contrarium aſſeuerare nititur, vſ-
queadeo, vt præter poſſeſſionem, titulum etiam
probare neceſſe habeat, *cap. 2. de reſtitut. ſpoliat. libr. 6.*
tum quod pertinentiarum nomine ea demum ve-
niunt, quæ lege, ſtatuto, conſuetudine vel à Prin-
cipe ad hoc ſpecialiter deputata ſint, vel deſtinata.
Pract. Papienſ. *in form. libell. in action. real ad verb. cum
pertinentiis ſuis.* Iacob. de S. Georg. *in tractat. feud. in
verb. de Caſtro, num. 3* & Dec. *conſ. 516. num. 23.* ex quo ef-
ficitur vno aliquo ex his modis pertinentias in pro-
poſito noſtro probari oportere.

At vero ſecundum ius commune in dubio, caſtris
19 aut villis † in feudum conceſſis, pertinentiarum no-
mine, hæc tria tantum ſolent accedere, iuriſdictio,
honor & diſtrictus, Bald. *in num. 4. cap. 1. verſic. & ideo.
& c. 1. de Capitan. qui cur. vend.* Quo & illud pertinet,
quod dicit Bartol *in l. 2. num. 6. C. de bon. vacantib. libr.*
10. quod ſi Princeps concedens alicui caſtrum, vi-
deatur ipſum cóceſſiſſe cum ſua curia & iuriſdictio-
ne; de lege vero ſpeciali, ſtatuto aut conſuetudine,
vel etiam de ſpeciali Principis aſſignatione, non
20 conſtat: & quia non ſolum † aſſignare facti eſt, *l.
conſilio in fin. de curator. furioſ.* verum etiam ſtatuta &
conſuetudines locorum in facto conſiſtant. *cap. 1. de
conſtitut. libr. 6* haudquaquam præſumuntur, ſed le-
gitime probentur neceſſe eſt, *argum. l. quicunq. §. fin. de
public. in rem action.* & ita intelligendum eſt, quod
ſcribit Bartol. *in dict. l. 1.* per illum textum *C. de bon. va-
cantib. libr.* 10. & Dec. *d. conſil. 516. num.* 20. Quod ſci-
21 licet conceſſo caſtro † cum ſuis pertinentiis veniant
fructus, mancipia, pecora, & omnia, quæ ad in-
ſtructionem poſſeſſionis vel domus ſint deſtinata.
Cum eiuſmodi inſtructio ipſa quoq; facti ſit, adeoq;
probatione indigeat: & de ſecunda quæſtione hæc
quidem hactenus.

So viel nun ferner die dritte Frag belanget / hab
ich abermahl Sorg / es werde durch den Reuers mit
E. Signirt / vnd durch die darauff angezogene Clau-
ſell ſich anhebendt / Vnſer Fürſten einer / ꝛc. Ob
Hochgedachtes M. G. H. intention nicht ergründet
werden möchten / dann ob wohl die gemeldte Clau-
ſel dieſes Inhalts / da der Fürſten einer in deß an-
dern Fürſten Landen / Lehen / oder das Jahr Geldt /
auch Zinſe hetten / damit man ſich nach Lehens
Recht halten / auch einem jeglichen ſein Geldt oder
Zinß folgen / vnnd auch in ſolchem ſeinem Lehen /
vngehindert laſſen ſolte / ſo folget dannoch meines
Eynfalles nicht / daß die Lehen von den Fürſten zu
Lehen rühren ſollen / in deſſen Lande dieſelben gele-
gen / alldieweyl ſolche Wort zweyffelhafftig / vnnd
auff zweyerley art verſtanden werden mögen / dann
es köndte wohl ein Fürſt in des andern Fürſten Lan-
den Lehen haben / alſo das der eine Fürſt dieſelbe von
dem andern Fürſten / in deſſen Landen ſie gelegen /
zu Lehen trüge / es köndte aber auch der eine Fürſt /
die Lehen in des andern Fürſten Lande / der geſtalt
wohl haben / daß die Güter in des andern Fürſten-
thumb gelegen / vnnd gleichwohl nichts deſto weni-
ger / von Ihrer Fürſtlichen Gnaden zu Lehen gien-
gen / vnnd dieſer ander Verſtandt / ſcheinet dem
Inhalt gedachtes Reuerß faſt am gemeßſten ſein.
Dann es nicht in berührtem Reuerß vnnd obange-
zogener Clauſell gemeldet / da ein Fürſt in des an-
dern Fürſten Landen Lehen hette / daß man jhm ſol-
chen ſeinen Lehen ohngehindert laſſen ſolte. Wel-
che wort ſich darfür anſehen laſſen / als ſolte man
dem Fürſten / welcher in des andern Fürſten Lande
Lehen hat / dieſelbe zuuerleyhen / oder ſonſt dieſelbe
jhres gefallens zubegehren vngehindert laſſen.

Welches dann ſonderlich ſolche wort (Sein
Lehen) nicht obſcure zuerkennen geben / dann ſol-
len die Lehen ſein des außwendigen Fürſten / ſo in
des andern Fürſten Lande Lehen hat / Lehen ſeyn.
Vnnd ſolle Ihre Fürſtliche Gnaden von dem Für-
ſten in deſſen Landen ſie gelegen / vngehindert vmb
zugehen haben / So muß ja Ihre Fürſtliche Gna-
den / vnnd nicht der Fürſt / in deſſen Lande die Güter
gelegen / Lehen Herr ſein / dann ohne das / vnd auff
den Fall / da der Fürſt / in dieſem Lande Güter ge-
legen / Lehen Herr ſein ſolte / ſo köndten ſie des auß-
wendigen Fürſten Lehen nicht ſein / noch heyſſen / es
hette auch der einheymiſche Fürſt auff ſolchen Fall
dem andern außwendigen Fürſten / als dem Lehen-
mann zugebieten vnnd zuuerhindern wohl fug / da er
vnerſuchte Ihre Fürſtlichen Gnaden des Lehen Her-
ren der Güter alieniren oder ſonſt vngebührlich da-
mit vmbgehen wolte / wie dann auch im gleichen
Fall in der Copey mit F. Signirt / ad finem ge-
meldet wird / das der M. die Güter / dauon da er-
wehnung geſchicht / ohne Hertzogs N. vnd Seine
Fürſtliche Gnaden Erben einrede vnnd hinderung
haben behalten / vnnd findet demnach allhier ſtatt
dieſe gemeine Rechts regul / quod ſemper in con- 22
tractibus † illud ſequendum ſit, quod eſt veriſimi-
lius, *leg. ſemper in ſtipulationibus, de regul. iur.* Item, 23
cum de mente contrahentium aliter † quam per
verba conſtare poteſt, verba in contractib. non tam
inſpicienda ſint, quam mens ipſa, *l. iuris gentium, §.
pactorum,* & ſcribunt ibidem Bald. *numer. 3.* Caſtrenſ.
numer. 2. & Iaſon *in §. prætor ait.* quem coniunctim le-
gi cum *dict. §. pactorum, numer. 15 de pact. leg. 1. §. ſi is
qui nauem. de exercit. action. & cap. Parochianus. de pri-
uil. g. & exceſſib. Prælator.* nec iniuria quidem, cum 24
verba † dicentis mentem, & voluntatem decla-
rent, *l. Labeo, verſic. id Tubero, de ſupellect. legat. l. ita ſti-
pulatus. §. Chryſogonus. ad fin. de verbor. obligation. l. Ne-
pos Proculo,* vbi & Alciat. not. *de verbor. ſignification. & l.
ſemper in ſtipulationibus,* vbi Dec. & Cagnol. *de regul. iur.*
vt non immerito M. Cicero *libr. 1. de legib.* dixiſſe vi-
deatur, quod mentis interpres † ſit oratio. 25

Vſque adeo, vt ſi ex principalibus depoſitionis
verbis, certa mens & ſententia colligi non poſſit,
recurrendum ſit ad alia verba, quæ principalem
diſpoſitionem vel antegrediuntur, vel conſequun-
tur, *l. hæredes palam. in princ. verſic. ſed ſi notam, de teſtam. l.
ſi ſeruum plurium, §. fin & l. qui filiabus. in princip. de leg. 1. l.
quæſitum, § fin.* & not. ibidem prolixe, Iaſ. *d. l. 3.* & idem
Iaſ. *in l. triticum, de verb. obligat.*

Vnnd muß obgedachte Regul / quod ſcilicet in
contractibus verba in primis & ante omnia inſpi-
cienda ſint, diſſfalls deſto mehr ſtatt finden / auß dieſer
Vrſach / das im Reuers mit E. gezeichnet / vnter
andern klärlich verſehen / das die Fürſten von B.
vnnd P. die wort ſolches Reuers anders nicht / dann
jhrer ſchlechten Form vnnd Inhalt nach außlegen
wolten.

Ja wann ſich gleich jtzt berührter verſtandt / auff
obge-

obgedachte Clauſell nicht reymen möchte/ſo kan dan-
noch nichts deſto weniger / nachmahls nicht geleug-
net werden/das ſolche Clauſell in ergründung deſſen/
darauff ſie in der dritten Frag angezogen nicht klar
gnugſam/ ſondern dunckel vnd zweyffelhafftig. Cum
interim certi ſit & manifeſti iuris, quod per ea, quæ
26 varios † habent & ambiguos intellectus, nihil certi
probari poſſit, ſiue de probatione iuris agatur, *l. in
ambiguo*, & ibi Dd. *de reb. dub.* ſiue vero de probatione
27 facti: dubia † enim facti probatio nihil releuat, *leg.
penult. § docere, ne quis eum qui in ius voc at. eſt, vi ex. l. non
nudis, l. non epiſtolis. Cod de probat. & l. non hoc. Cod. vnde*
28 *legit.* Ex quo fit, quod dubia, vel † ambigua pacto-
rum & contractuum verba, vtpote, quæ nihil certi
concludant, interpretanda vel accipienda ſint, con-
tra eum, qui eiuſmodi ambiguis verbis vtitur, *l. ve-
teribus.* & not. ibi Dd. *de pactis.* quemadmodum in ſe-
cundæ quæſtionis explicatione latius eſt dedu-
ctum.

Was aber nun ferner die vierdte Frag belangen
thut/ iſt auß der Copey ſub litera F. klärlich zubefin-
den. das H. N zu P. nunmehr Hochlöblicher vñ Se-
liger Gedechtnuß die Schlöſſer W. H. vnnd B. S.
vnd E mit ſampt allen andern Schlöſſern/ Städten/
Mannſchafften vnnd Zinſen/ allen jhren Fürſtlichen
Obrigkeiten/ Freyheiten/ Herrligkeyten/ Nützungen/
gnaden vnd Gerechtigkeiten M. J. abgetretten vnnd
vberwieſen.

Vnd ob nun wohl vieleicht möcht geſagt werden /
dieweil iſt vnnd Hochgedachter H. Hochgedachtem
H vnd M. bei führte Schlöſſer vnd Städte ſampt al-
len Mannſchafften vnnd Zinſen vberwieſen / das in
ſolcher gemeinen Rede die ſtrennigen Zinſe zu P. vnd
S F weil dieſelben dem von S F als Beſitzern vnd
Inhabern des Gutes vnnd Schloſſes B. zuſtendig
auch begriffen / ſecundum vulgatam iuris regulam,
29 qua dicitur, quod † is qui dicit omne, nihil exclu-
dit, *l. Iulianus. in prin. de legat. 3.* (Verba enim vniuer-
30 ſalia † cuiuſmodi etiam eſt dictio, *omne*, maioris effi-
caciæ ſunt & virtutis, quam verba generalia, adeo vt
reſtrictionem quoq; nullam accipiant. *l. pediculis. §.
Labeo. de aur. & argent. legat.*

So halte ichs deſto mehr darfür / das die Beede
vnd Zinß zu B. vnd S F. vnter obgedachten gemei-
nen worten nicht begriffen / vnnd alſo auch vermöge
derſelben vom Hauß B zu Lehen nicht rühren / nicht
allein von deßwegen das ſolcher Zinß oder Beede / in
ſpecie daſelbſt nicht gedacht wird / vnnd das eine ge-
31 meine Rechtsregul/ quod ea, quæ in † contractibus
nuncupata non ſint, expreſſe habeantur pro omiſ-
ſis. *l. quicquid aſtringendæ. in princip. de verb. obligat.* Item
quod pactum de vna re conceptum, ad alias res, ta-
lis pacti ambitu non comprehenſas, minime ſit ex-
tendendum. *l. ſi vnus. § ante omnia, de pact.* ſondern auch
vnd vornemlich auß dieſer Vrſache / das die genera-
liter obangezogene wort in viel gemelten Reuerß /auß-
drücklich reſtringirt vnnd angezogen wird/mit dieſen
worten: In jhren refiren vnd Grentzen gelegen.

Da nun die von W. ſagen wolten/ es weren in den
gemeinen worten Zinß/auch die Beede oder Zinſe zu
P. vnd S gemeinet/ſo wolt in allwege obliegen / von
aller erſt zuerweyſen vnd darzuthun / das ſolche Zinß
in den refirn vnnd Grentzen des Hauſes vnnd Gutes
B gelegen/ſintemahl J F. G. vnd H. P. præſumtio-
nem iuris vor ſich hat/das ſolche Zinſe P. Lehen/vnd
alſo zum Hauß vnd Gute ſo M Lehen iſt, nicht gehö-
rig ſey/ auß deme / das jtzigemelte Dörffern P gele-
gen/vnd die andern Zinſe/deßgleichen auch die Land-
ſteuer Rocken vnd alle andere Gerechtigkeyt / in die F.
P. Kammer gereicht wird/& quod quælibet res eius 32
cenſeatur eſſe † naturæ, cuius maxime pars exiſtet, *c.
1 ad fin.* & not. ibid. Dd *de controuerſ. inter maſc. & fœm.
de beneſic. cum ſimilib.* in d. ſcuſſione ſecundæ quæſtio- 33
nis ſupra allegatæ, quilibet locus eius † cenſeatur
eſſe iuriſdictionis & territorii, cuius eſt Dominus,
cui ſoluitur contributio vel collecta. *§ ſi quis igitur ex
qualibet*, iunct gloſſ. *in verb. perſoluit. Auth. quib. mod. na-
tur. effic. ſui. coll. 7.* & nut Bald. *in l. 3. num. 1. Cod. de natu-
ralib. lib.* & Alex. *conſ. 35. incip. viſa proceſſu. num. 4. libr. 4.*
Vbi in eandem etiam ſententiam allegat etiam Bal-
dum *in l. data opera. C. qui accuſar. non poſſ.* & licet Ægid.
Boſſ. *in tractatib ſuis. ſub tit. de Principe & priuileg eius nu.*
112. non concedat, quod collecta imponatur ratio-
ne iuriſdictionis, interim tamen ipſemet quoq; aſ-
ſeuerat, quod territorii ſaltem ratione imponatur,
argumento ſic locum eſſe, de territorio illius, cui
collecta ſoluitur.

Die fünffte Frage.

Nun folget die fünffte Frag/ nemblich dieweil zwi-
ſchen dem Hauß B. vnd P in vbung vnnd gebrauch
gehalten wird/daß dem Fürſten das directum domi-
nium zuſtendig/ dem die Landſteur gereicht vnd gege-
ben wird ob nicht dadurch das auch auß vielgemelten
zweyen Dörffern / P. vnnd S. den H. zu P gereicht
wird/ J F G. intention geſtercket were / auff ſolche
Frage kürtzlich zu antworten / iſt kein zweyffel daran /
das J. F G. gerechtigkeit durch ſolche gewohnheit/da
dieſelbe / wie recht / erwieſen / roborirt vnnd geſtercket
werde/quia conſuetudo, non † minorem vim & au- 34
ctoritatem habeat, quam lex ſcripta, *l. de quibus.* & ibi
Dd. *de legib. § conſtat. in princ. & §. ex non ſcripto. Inſtit. de
iur. natur. gent. & ciu.* p ęcertim, cum ſecundum ius et-
iam ſcriptum, quilibet locus eius cenſeatur eſſe iu-
riſdictionis. &c.

Die nechſte Frag betreffend / wird in derſelben præ-
ſupponirt das nicht allein H. N zu P das Dorff. P.
dem Kloſter C B. gegeben vnd zugeeygnet / vnnd das
J vnd H. Gevettern / die S F. das Dorff S F. den
München gedachtes Kloſters C verkaufft /(wie dann
ſolches die Copeyen mit E vñ H. ſignirt / außweyſen)
ſondern das auch dazumahl ſolche zwey Dörffer von
den H. zu P. zu Lehen gangen/vnd ob wol in dẽ Kauff-
brieff mit H gezeychnet/gemeldet wird / daß dz Dorff
S. vom Kloſter C. zu Lehen verordnet / ſo wird dan-
noch in dieſer ſechſten Frage hierüber auch berichtet /
das es nur des Kloſter Affterlehen geweſen ſein / vnd
alſo principaliter von dem H zu P. &c. zu Lehen gan-
gen.

Wiewohl nun in der Copey ſub litera G keine mel-
dung geſchicht/waſer geſtalt H. K das Dorff P. dem
Kloſter C geeygnet/vnd ob ers jhm aber alls ein Erb/
oder aber / als ein Lehengute gegeben / vnd eine gemei-
ne Rechtslehre/quod quælibet res in dubio † præſu- 35
matur aliodialis, & non feudalis, ea ratione, quod
feudum † genus quoddam ſeruitutis eſſe intelliga- 36
tur. Bald *in l. libertas in princ. de ſtatu hom.* Andr. de Iſer.
Bald & Aluarot. *in c. 1. § 1.* & ibid. Matth. de Affl: *&
num. 4 ſi de feud defunct.* Iacob. de S. Georg. *in tractatib.
ſuis feudal. ad verb. de Caſtro rubei montis. num. 16.* & Iaſon
in l. ſi priusquam. nu. 40. & 41 de oper. non. nuntiat. ex quo
fit, quod quælibet res † ex feudi qualitate & ſeruitu- 37
te, quodammodo libera eſſe intelligatur, donec
contrarium probetur, *l. altius, & l ſi in ædibus. C. de ſer-
uitut.*

38 *ritu.& aqua*. quodque conceſſio† quælibet in du-
bio, non feudalis, ſed hæreditaria & allodialis eſſe
intelligatur, Oldrad. *conſ* 159. Dec. *conſ*. 129. *nu*. 1. & 2.
& Parıſ. *conſ*. 4. *num*. 10. *lib*. 1. *cum ſimil*.

Wo man aber dannoch deſſen gewiß/daß gedachte
zwey Dörffer/(wie in dieſer erſten frag præſupponirt
wirde) vor der zeit von dem Hertzogen zu P. zu Lehen
gangen/ ſo halt ichs eygentlich darfür/daß nachmals
ſie vor J. F. G. lehen zuachten/ vnnd daß die von W.
das Widerſpiel/da ſie daſſelbe vorzugeben ſich vnter-
ſtehen würde/wie recht zuerweiſen ſchuldig/ dann obs
wol an dem/ quod quælibet res & quælibet conceſ-
ſio intelligatur allodialis, & non feudalis (wie kurtz
zuvor geſagt) ſo hat doch ſolche præſumptio nit ſtatt/
quando conſtat eiuſmodi rem aliquando in feudũ
fuiſſe conceſſam: tunc enim præſumitur eodem iu-
re perueniſſe ad hæredẽ vel ſucceſſorem, qui illã iu-
re feudi poſſedit antea, quemadmodum ſcriptum
reliquit Alciat. *in tract præſumpt. in 3. præſumptio. 2. reg.
principal. in 4. fallent. num*. 5. Vbi in hanc ſententiam
allegat Bartol. *in l. ſi cuius, de vſufruct*. & Andre. Sic. *con-*
39 *ſil*. 18. *libr*. 2. nec immerito quidem: à primordio e-
nim † tituli poſterior formatur euentus, *l. vn*. C.
40 *de impon lucr. deſcriptio. lib*. 10. ideoque res, quæ ſemel
qualitatem † aliquam induit, ſemper talis perſe-
uerare intelligitur, donec contrarium, doceatur pla-
nèq; fiat, *leg pater*, §. *quindecim*. & not. ibid. Bart. *nu*.
4. *de legat*. 3. & idem Bartol. *in d. l. vn. num*. 9. C. *de impo-
nen. lucrat. deſcriptio*. li. 10. vbi dicit quod res ſemel fa-
cta emphyteutica præſumatur, illudq; ipſum in ſpe-
cie, ad materiam feudalem accommodat Franciſc.
Curt. *in tract. feudo. in 1. quæſtio. 2. part. principali, nume-
ro* 8.

Auß welchem allen nothwendig erfolget/daß viel-
berührte zwey Dörffer iuris præſumptione/von eſſe
vnd hochgedachtem Hertzogen in P. nachmals zu Le-
41 hen rühren/es werde dann nachmals das widerſpiel/
wie recht/dargethan/præſumptio † enim iuris, liqui-
diſſima, eſt probatio, *l. ſi tutor petitus*, iunct gloſſ. fi-
nal. C. *de peric. tuto*. eaq; propter ab onere probandi
releuat, illudque in aduerſarium transfundit. *l. fin. in
princip. quod met. cauſ. l. ab ea parte, de probatio. l. nuptura,
in fin. de iur. dot. l. generaliter, in fin. princip. de fidei commiſſ.
libertatib*. not. Bart. & reliqui Dd. *in l. in illa, de verb. ob-
ligation*.

Die ſiebende Frag.

Soviel nuhn letztlich die ſiebende Frag belangen
thut/befindet ſichs auß den Anſchlägen deß P. A-
dels Reſtdienſten/ mit J. gezeichnet/ daß dero von
W. zu B. Dienſte/nicht allein zu H. B. löblicher
vnnd ſeeliger gedächtnüß/ ſondern auch bey H. G.
vnnd deß jetzo regierenden H. P. von H. H. zeiten/
Anno 1523 auff mehr Pferde angeſchlagen ſindt
worden/darauß dann ferner zuſehen/daß gemeldte
von W. zu B. jetzt vnnd hochgedachter H. zu P. va-
ſalli/vnnd Lehenleuthe von alters hero geweſen vnd
noch ſeyn/vnnd dannoch auch von ihrer Fürſtlichen
Gnaden Güter/ zu Lehen haben vnnd tragen müſ-
ſen. Derowegen ſie obgemeldte Reſtdienſte ley-
ſten.
42 Ipſa enim vaſalli † appellatio, vel denominatio
43 feudum præſupponit, cum denominatio † & va-
ſallus ſine feodo eſſe non poſſit, *cap*. 1. *ad fin. de vaſal.
qui cont. conſtitut. Lotha. feud. alien*. & notat Iacobus
de Ardizon. *in ſumm. iur. feudo. cap*. 78. *incip. ſed ſi dubi-
tetur, quid & quantum*, &c. & Matth. de Affl ict. *in ca-
pit*. 1. *num*. 30. *ad fin. de controuerſ. int. maſc. & fœm. de be-
nef*. & idem auctor *in cap*. 1. §. *illud quoq;, nu*. 26. *de probib.
feu. alien per Feder*.

Vnnd ob nuhn gleich die von W. vor dieſer zeit et-
liche Lehengüter zu Jagen gehabt/welche Peter N.
der jetzigen von W. Vatter/M. von W. erbgewũnen/
ſo befindet ſich dannoch nichts deſto weniger auß die-
ſer frag/ daß ſolche Güter gar geringſchätzig/ vnnd
daß die Reſtdienſte/ welche die von W. den H. zu P.
zuleyſten pflichtig/ gegen berührten Lehengütern zu
J. zu rechnen etwas vbermäſſig/daß alſo vermutlich/
die von W. werden auch die jetzt ſtreitigen Beede o-
der zinße in den zweyen Dörffern P vnd S. den H in
P. hiebeuor verdienet haben/vnd nachmals zuverord-
nen ſchuldig ſeyn.

Idque ideo, quod ſeruitia † debeant eſſe com- 44
menſurabilia, vel proportionabilia feudo. *argu. leg.
cum hi*. § *modus de tranſact. & l. vtrum. de donat. inter vir.
& vxor*. quibus in locis probatur, quod in ſimili ex
modo penſionis præſumatur & exiſtimetur quan-
titas poſſeſsionis, quemadmodum etiam ſcribunt,
Pile. antiquiſsimus gloſſator, *in quæſt* 119 *in fin*. Spe-
cul. *in tit. de emphyteut*. vel vt alij allegant, *in titu. de lo-
ca*. §. *nunc aliqua, quæſt*. 62. *mihi numer*. 79. & Dd *in ca-
pit*. 1. vbi Andr. de Iſern. *colum. final*. & Matth. de Af-
flict. *numer*. 28. *ad fin. de controuerſ inter vir. & vxor. de
benef*. iidemque fit, quod vaſallus, qui Domino ad
ipſius requiſitionem, feudi fines & quantitatem
demonſtrare cogitur, gloſſ. *in leg*. 2. *in verb, iurata fi-
de, C. quan. & quib. quarta pars, libr*. 10. Ioann. Blanc.
in epitom. feudo lib. 4 *cap*. 1. *mihi num*. 102. *cum ſeqq*. And.
de Iſern. *in capit*. 1. *numer*. 4 & 5. *de controu erſ. int. ma-
ſcul. & fœmin de benefic*. Bald. *in capit*. 1 §. *vaſallus, ſi feu-
dum* 9. *num. ſi de feud. defunct*. & ſunt in eandem ſ-o-
tentiam optimi textus, *in leg. quamais, in princip. de pi-
gnorat. act. & in l. Titius heres, de actio empt cum multis ſi-
milib*. ſi recipiens terræ ſeruitio commenſurabilem
demonſtret, dicatur in mendacio eſſe, & ratione
talis mendacij præſumatur pro omnibus bonis ſu-
is, ſeruitia præſtare, niſi oſtendat, quod eiuſmodi
bona hæreditaria ſint, aut allodialia, vel quod ea ab
alio Domino in feudum recognoſcat, ſecundum
Matth. de Affl ict. *in c*. 1 § *illud quoq;, num* 22 23 *de pro-
hib. feud. alienatio. per Feder*. ſubiungens porro *num* 24.
ſi Dominus feudi quantitatem alias cognitam ha-
bens, explorare velit, vtrum vaſallus abnegaturus
ſit, an non, eiq; præcipiat, vt fines feudi demonſtret:
vaſallus vero iuſtam ignorationis cauſam nullam
habens, oſtendat feudum ſeruitio non proportio-
nabile, quod Dominus mendacij ipſum conuincere
& feudo priuare poſsit, per textum c. 1. § *vaſallus, ſi
feudum & §. vaſallus feudum quod ſciens, ſi de feud. defa. ct.
conten. ſit inter dom. & agnat. vaſal*.

Vnnd weil dann nuhn dieſem alſo/ ſo folget auch
ſchließlich vnnd nothwendig/ daß die von W die
Dienſte in maſſen dieſelbe in obgedachtem anſchlag
zubefinden/ der Güter zu Jagen haben/als denen
ſie nicht proportionirt noch gemeß allein nicht werden
geleyſtet haben/ ſondern ſolaet viel mehr/ weil ſolche
Güter gegen jetztgemeldtete J. Gütern zurechnen v-
bermäſſig/ daß ſie dieſelben/ von den Beeden oder
Zinſen zu P vnd S. auch zuleyſten/oder wie recht/
zuerweiſen ſchuldig/ daß ſie ſolche Beede oder Zinß
von niemandes anders dann von dem Hertzogen in

Pommern / in derer Landt obgemeldte Dörffer gelegen zu Lehen tragen / vnnd erkennen / per certas & immotas iuris doctrinas paulo ante deductas, vnnd wirdt alſo endlich geſchloſſen / daß auß gedachtem Anſchlag / der Reſtdienſte / ſo ferrn derſelbe / wie jhn dieſer ſiebenden frag gemeldet den Gütern zu J. vbermäſſig / vnnd dann auch durch andere vermuthung mehr / ſo droben bey den vorigen fragen deducirt W. F. G. vnnd H. H. B. intention nicht wenig geſtärcket werde / vnnd daß vermöge ſolcher rechtlichen vermuthungen / cæteris ſupra deductis paribus, im fall da die principia, darauff ſolche vermuthungen in dem vberſandten Bericht / vnnd angehefften fragen ergründet / in facto beſtändig / auch mit Recht erweyſet / vnnd durch die von W. beſtändiglich nicht abgelehnet werden möge / vnnd ſonderlich dardurch die der von W. das factum ſcienter abnegerit, von S. F. G. bewilliget zuerkennen.

CONSILIVM V.

SVMMARIA.

1 Caſus ſeu ſpecies facti que.
2 Veritas vincit omnia.
3 Filius hæreditatem feudo accepto repudiare non poteſt.
4 Filiorũ conditio in feudis multò deterior eſt quam agnatorum, & cur. num. 21.
5 Patris delictum nocet tam filiis quam deſcendentibus.
6 In feudo paterno, auito, nouo & hæreditario diſtinctio quænam.
7 Filius patri ſuo eſt proximus agnatus. num. 23. 25.
8 Inuentarii vis & poteſtas quæ.
9 Hæres qualenam feudum de iure Saxonico reuocare poteſt & quando.
10 Hæres quando perſonam defuncti repræſentat.
11 Agnatus proximus quando rem venditam redimere vel diſtrahere poteſt. num. 42.
12 Facultas alienationis paternæ reuocandæ an ſolis agnatis & non filiis permiſſa videatur & cur.
14 Conditio filii potior eſt ac melior, quam agnati, & cur.
Agnatus quando emptore potior eſt.
15 Filius feudum acceptare nequit, hæreditate patris repudiata.
16 Iudicium plurimorum ſententiis comprobatum perfectum eſt.
17 Id quod noſtrũ eſt, ſine facto noſtro ad alium transferri non poteſt.
18 Quæ non meo, ſed alieno facto alteri quæſita ſunt, ea facto meo eidem auferri non poſſunt.
19 Argumentum ab vltimis voluntatib. ad contractus recte valet, & econtra.
20 Vaſallus ſine domini conſenſu feudum abalienans, delinquit.
22 Inuentarii confectio quando neceſſaria, & qua ratione fiat.
23 Filius alienationem patris reuocans, pretium refundere tenetur, agnatus vero non.
24 Filius non eſt peioris conditionis, quam agnatus.
25 Filius feudum auitum à patre abalienatum an repetere poſſit, & quando, num. 27.
26 Facultas reuocandi feudum auitum quamdiu & quo tempore permiſſa eſt.
29 Filius eſt quidam quaſi dominus feudi auiti vel paterni.
30 Maior prærogatiua quoad reuocationem alienationis permiſſa eſt filiis, quam agnatis.
31 Patria poteſtas quomodo & quando filiis obeſſe poſſit, hæc cum feudorum materia nihil commune habet, num. 32.
33 Ius reuocandi vtrum fratri alienatoris eiuſque filiis competat, & quando.
34 Dominium feudi directum ad dominum pertinet: vtile vero ad vaſallum.
35 Feudi alienatio domini voluntate facta valet, numero 41.
36 Alienatio feudi antiqui an agnatis fraudi eſſe poſſit, vel non.
37 Cuilibet licitum eſt diſponere ad libitum de re ſua.
38 Vaſallus fructuario quando æquiparatur.
39 Dominium eſt ius de re ſua corporali perfecte diſponendi.
40 Legis & conſuetudinis par ratio eſt.
43 Vaſallus alienando agnatis præiudicat ſuorum liberorum ad vitam quod attinet.
44 Vaſalli ius proprium non eſt, niſi ſua liberorum ſuorum vita terminetur.
45 Iure concedentis reſoluto, ius quoque accipientis reſoluitur.
46 Agnati in quonam grauari, & in quo releuari poſſint.
47 Emptori an & à quibus feudorum nomine, controuerſia moueri poſſit.
48 Quilibet feudi dominus ratione rerum feudalium & vaſallorum, ordinariam iuriſdictionem habet.
49 Frater & agnati venditoris quando ſimultanea inueſtitura priuari poſſint.
50 Vaſallus ſine culpa feudo priuandus non eſt.
51 Priuationis pœna, & ſic inuiſa, ſine præcedente culpa, non valet, & culparum genera quænam, numero 52.
53 Ingratitudinis cauſa in vaſallorum perſonis an definiri poſſint.
54 Nihil reſpondere ſuperbum eſt, male reſpondere contumelioſum teſte Cicerone.
55 Pœnæ priuationis non valet, niſi ea ſpeciatim & expreſſe irrogetur.
56 Clauſularum, ex certa ſcientia & de plenitudine poteſtatis, poteſtas & vis quænam.
57 Principum literæ & reſcripta in dubio pro iuſtis accipienda ſunt, & in alterius detrimentum redundare non debent.
58 Principi nihil amplius placet, quam quod iuſtum & æquum eſt.
59 Veritas eſt probatio probata, diſceptatione fori non indigens.
60 Princeps ius præſcriptione quæſitum de plenitudine poteſtatis quando tollere poſſit.
61 Nemo ius alterius auferre poteſt, quam Roman. Imperator.
62 Princeps iuri præſcriptione quæſito, adiecta clauſula, non obſtante, derogare poteſt, ſed non inferior à principe.
63 Duces & principes cum regali dignitate ſemper inueſtiti idem ius habent in ditionibus ſuis, quod Cæſar in Rom. Imperio.

64 *Principes, Marchiones & ciuitates Imperiales an rem & dominium priuato ex cauſa auferre poſſint, & quando.*

65 *Hieronymi Schurpffii ſententia de collateralibus in ſucceſſione feudi.*

66 *Conſuetudo in facto conſiſtit & probatione indiget.*

67 *Doctori conſuetudinem allegan̄ti an fides ſit adhibenda.*

68 *Dictum doctoris de conſuetudine vel obſeruatione atteſtantis fidem non meretur.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO humiliter implorato.

1 DEr Fall † darauff ein Rathſchlag geſucht wirdt/erhelt ſich kürtzlich alſo: Aßmuß von W. zum B. iſt in groſſe denckſelige Schulden gerathen / daß er auff ein weites mit ſeinem Gut/ob er es gleich auff das aller thewerſte / vmb ein viel mehres als es wert geweſen/verkaufft/nit hat bezahlen köñen. Vnd ob es wol auff vielfältige klagen vnnd anlauffen der Credicorn/der D. H F. vñ H. H. J. W. H. zu S. dē von W. ſein Gut / damit die Gläubiger bezahlt werden möchten / zuverkauffen gebotten / jetztgedachter von W. ſich auch mit H. F. von F. in eine Kauffhandlung eyngelaſſen / vnnd ſich zum drittenmal / eines endtlichen vnnd erblichen Kauffs / auch eines Landläufftigen Anſchlags miteinander vergliechen / ſo hat er dannoch hernacher nicht allein nichts zu dieſen dingen gethan / ſondern es ſeynd auch die Fürſtlichen Gebott in verächtlichem gehalten / vnnd niemandts etwas gegeben worden / daß ſich die Schuldt immer je mehr gehäuffet/auch etliche die vor jhn Bürge geſtanden/in vnüberwündlichen ſchaden kommen.

Darauff hochgedachter Fürſt verurſacht worden/ weil der von W jhrer Fürſtl. Gnaden Gebott zuverkauffen verachtet / ſelber ein Anſchlag / durch verordnete Commiſſarien machen zulaſſen / vnnd feyl zubieten.

Es hat ſich aber vielleicht im kauffen geſtoſſen / weil er das Gut nicht hat reumen wöllen / daß letztlich hochgedachter H. J. W. weiter verurſacht/jhn auß dem Hauß zunemen/vnd gehn K. in ein Wirtshauß verſtricken zulaſſen / allda er etliche zeit gelegen.

Weiter haben jhre Fürſtlichen Gnaden alle Gläubiger / vnnd jhn auch / gehn W. zu liquidirung der Schulden/wz er geſtändig/beſcheyden/iſt die Schuld in die 20000. gülden mehr dann das Gut wirdig geweſen/befunden.

Als iſt gemeldter H. F. von F. angetragen worden / da er luſt vnnd liebe hette / das Gut F. zukäuffen/ſo wolten es jhm die Fürſtlichen Räthe an ſtatt jhrer Fürſtlichen Gnaden verkauffen vnnd gewehren.

Auff ſolches/hat er ſich gegen W. begeben / vnd mit wolgedachten Herrn Räthe / einen endtlichen ſchließlichen Kauff / vmb ſechs vnd zwantzig tauſent gülden / vnnd vmb vier Pferde Ritterdienſt geſchloſſen vnnd gekaufft / vnd alsbald nach ſchlieſſung deß Kauffs / damit die trangſeligſten Schulden abgeleget vnnd jhm das Gut eyngereumet würde / etliche tauſent gülden in jrer Fürſtlichen Gnaden Renterey erlegt.

Es hat aber Aßmus von W. Weib mit nichten auß dem Gut gewollt/daß auch hochgedachter Fürſt weyter verurſacht worden/jhrer Fürſtlichen Gnaden Schöſſer auffzulegen / ſie auff ein Wagen vnnd gegen der Leuchtenburg zu führen / wie dann auch geſchehen / hernacher hat der löbliche Landsfürſt / jhr vor allen Gläubigern jhr verſchrieben Leibgut/ja wol ein vbrigs / daß der von F. jr auff jr lebenlang N. N. gülden auß dem Guth reichen ſoll / vermachen laſſen. Vnd hat jetztgemeldter von F. ſeine Kauffſummen nunmehr gäntzlich erlegt.

Ob nuhn wol die Gläubiger vmb die Prioritet/ Vorzug oder Erſtigkeit gerechtet / vnd der von W. der Verſtrickung deß erſten Termins erlediget worden / hat er doch ferner alle Vorbeſchiede verachtet/ vnnd iſt vngehorſamlich auſſen geblieben/ vnnd ſich vernemmen laſſen / daß er ſich deß Rechtens beſchweret hette / daß die Gläubiger ſie nur von der Abnutzung bezahlen ſolten / biß ſie zu frieden geſtellet/ das wölle er thun vnnd nachlaſſen / vnnd weiter nichts.

Vnnd nach dem H. J. W. ſeinen deß W. Brüder Chriſtoffeln vnd alle ſeine Vettern / die von W. ſo mit dem Gut A. in geſammeter Belehnung beſchreiben vnnd citiern laſſen / welche aber nicht erſchienen / vnnd H. F. von F. gleichwol berichtet worden / daß ſich der Bruder Chriſtoffel neben ſeinen Söhnen / deren vier oder fünff ſeyn ſollen/haben vernemmen laſſen / weil offtangeregter Aßmus von W. nur zween Söhne hette / vnnd ſich an jhnen Todtfälle begeben würden / vnnd er hette in keinen Kauff gewilliget / ob nuhn gleich ſein Bruder hinder ſeiner eynwilligung / noch ſo viel Schulden gemacht/er aber jährlich durch Schrifften eynrede gethan/ſo were er als der Bruder vnd ſeine Söhne keine Schulden zubezahlen ſchuldig / die Gläubiger möchten ſich an den Erben erholet haben / dann er GOtt lob/ ſeine geſambte Belehenſchafft nicht verwircket. So were auch der Landtsfürſte / vermüge der Lehenrecht nicht befüget den mitbelehnten jhre Gerechtigkeit zuverkauffen.

Gleicher geſtallt ſolten ſich die Vettern vermercken laſſen / daß der A. ein herrlich nutzbarlich Gut/ vnnd eine lange zeit der von W. geweſen/vnnd jhr Vetter hette mehr Vrſach zu machen gehabt ein ſolche vnerträngliche Schulde / weil es dann von jhme durch läſſigkeit vnd gantzem Vorſatz geſchehen/ weren ſie nicht ſchuldig in einige Verkauffung zu willigen / würde ſich ein fall zutragen / daß ſie gefället würden / wann gleich der Landtsfürſt ſolch Gut dem von F. verkauffet/ vnnd die Gewähr deſſelben / ohne jhre bewilligung vnnd aufflaſſung geſacht / er auch die Summa den Gläubigern erlegt hette / ſo köndte je vnd würde der Landesfürſt niemands wider Recht auß ſeiner rechtlichen Belehnung vnnd Angefälle entſetzen/ſondern menniglichen / was er zu Recht befuget / geſtatten. Vnd ob gleich vielberührter von F. ſeines erkaufften Guts/ ſo jhme der Fürſt verkauffet / beliehen/vnnd in ſeiner Gewähr der Lehen hette / ſo wüſten ſie doch ſo viel / daß zu Lehenrecht verſehen/daß die elteſte Belehnung vor allen dingen der newen vorgienge / wenn ſie es mit den Lehenherren vnnd Lehenbrieffen beweiſen köndten / vnnd müſte alſo der von F. mit ledigen Händen widerumb darvon ziehen / vnnd ſich an ſeinen Verkäuf-

ſer halten / Weil dann der von F vnnd ſeiner Kinder zu wenig mit ſeinem Landsfürſten zu rechten/ſonderlich aber / wann er oder die ſeinen mitler zeit wider verkauffen wolten / vnnd die Gewähr auff jhme liegen würde / vnnd keinen nicht gewähren köndten/ haben E. A. zubedencken/ daß jhm vnd ſeinen Kindern gar viel daran gelegen/ vnnd wann es jhren gedancken nachgehen ſolte/ würde es jhm vnnd den ſeinen zu einem groſſen vnüberwündlichen Nachtheyl vnd verderben gereichen.

Als hat der von F nicht vmbgehen können E. A. anzulangen vnnd freundlich zu bitten / jhm ein gründlichen beſtändigen Rathſchlag auf alle angezogene Fälle mit außführlichen Rechtsallegaten auffs förderlichſte zuſtellen/ weſſen er ſich vnnd ſeine Kinder derwegen zutröſten / ob er auch deß gethanen Kauffs wegen / Schadens gefahr vnnd Anfechtung oder mit der zeit Anſprüche zugewarten, vnd wie er dem vor der zen vorkommen köndte.

Auch E. A. vnnd hochgelehrter Herr Doctor / weiß ich E. A. ferner freundlicher meynung nicht zu bergen daß hochgedachter mein Gnädiger Herr/ Hertzog Johann Wilhelm zu Sachſen / in ſeiner Fürſtlichen Gnaden Cantzley ein Notell eines Kauffbrieffs vber das Gut A. zuſtellen / vnnd mir dieſelbe zu vberſehen zuſchicken laſſen / darvon ich E. A. Copey vnter dem Buchſtaben mit A. gezeichnet / vberſenden. nach dem ich aber vor mich ſelbſt vnd auß anderer verſtändiger Leuthe anzeigen befinde / daß ich vnnd meine Lehenserben mit ſolchem Kauffbrieff zur notturfft für Aßmus von W ſeiner Söhne vnd derſelben mitbelehenden Bruders vnnd Vettern / auch derſelben Männlichen Leibslehenserben vor menniglichen einreden vnnd widerfechten nicht verwahret vnnd genugſamlich verſichert ſeyn/ſo hab ich vor mich / als viel ich deſſen verſtehe / ſolche Notell deß Kauffbrieffs mit etlichen additionibus gebeſſert/ wie E. A. auß derſelben/ mit B gezeichnet / werden erſehen/ laß mich aber auch bedüncken / ich ſey noch nicht genugſam damit verſichert/ ſondern es erforderte nach gelegenheit der Sachen wichtigkeit / vnnd was mit Aßmus von W. Söhne vnd derſelben mitbelehende Einſpruchs halben für ſorgfältigkeit zu tragen mein vnnd meiner mitbelehenden vnvmbgehende höchſte notturfft / daß ich ein ſolchen Kauffbrieff von hochgedachtem Hertzogen Johann Wilhelmen [illegible] / als der Fürſtlichen Obrigkeit/ Macht vnd Gewalt / als deß Landes vnd Lehens Fürſten/ darin das Guth endlichen vnnd eygenthümblichen verkaufft haben, erlange vnd bekomme.

Mit dem ich vnnd meine Leibslehens Erben / ſo mir etwa künfftig deß von W. Söhnen vnnd mitbelehenden oder dieſelbigen Männliche Lehenserben ſolches verkauffens halben angefochten werden ſolten von Hertzog Johann Wilhelmen / als dem Verkauffer / vnnd ewer Fürſtlichen Gnaden Erben vnd allen nachkommenden Hertzogen zu Sachſen genugſamlichen / wie ſich zu Recht eygnet vnnd gebühret / verſichert / gewehret vnnd gegen den W. Lehens vnnd mitbelehenden vnd dero Erben ſchadloß gehalten verfochten/vnd alſo ich vnd meine Leibslehenserben bey dem verkaufften vnnd bezahltem Gut A. B. vnd deſſelben zugehörung rühiglich vnd menniglichs Anſprach halben vngehindert gelaſſen werden mögen.

Dann ob wol genandter Aßmus von W. jetzo auß anderer Leuth verhetzung mag fürgeben/daß er in dieſem Kauff deß Guts A. B. nicht gewilliget haben ſolte / ſo weyß ich doch ferner nicht vnvermeldet zulaſſen / daß viel vnnd offtgemeldter von W. anfänglich gegen mir ſich erbotten vnnd erkläret für andern Kauffsweyſe zukommen zulaſſen geneiget/ haben vns auch zum dritten mal / einander einer endlichen Schlieſſung vnnd erblichen Kauffs / in gleichnuß eines landläuffigen Anſchlags vnnd Taxt dieſes Guts A. B jährlicher nützung verglichen/ ewer Achtbarkeit auß den vbergebenen Schrifften mit J. F. G. gezeichnet / hierbey zu vernemmen.

Es hat aber der von W weyter zu dieſen dingen nichts zuthun/ſondern dieſelbe Kauffshandlung verſchleyffen wöllen.

Derowegen auch hochgemeldter Landes vnd Lehens Fürſt / auff vnabläſſiges anhalten / vnnd klagen deſſen von W. B. Gläubiger auß Landsfürſtlicher Obrigkeit bewogen worden / jedoch auff vorgehende Citation an offtgedachten Aßmus von W. mitbelehenden / ſo aber nicht erſchienen / an deß Aßmus von W. ſtatt / mir das Guth A. zuverkauffen / welches ich nuhn in das andere Jahr jnnen gehabt.

Belanget demnach an E. Achtb. mein abermals freundliches vnnd fleiſſiges bitten / E. Achtb. wollen die beyde Notulen der Kauffsverſchreibung / auch deſſen von W. Zuſchreiben vnnd bewilligen / daß er mir an dem Gut A den Erbkauff vor andern gern günnen will / welches ich dann vngeachtet / was er nunmehr einer andern / vnnd widerwertigen Meynung vnnd ſeines Sinnes ſeyn will / vor eine vnverneinliche Bewilligung achte vnnd halte/ mit fleiß leſen / vnnd mir zu freundlichem gefallen/ die Notell deß Kauffbrieffs mit B. gezeichnet/ dermaſſen mit genugſamblichen Cautelen / wie ſich ſolches in einem zu Recht beſtändigen vnnd vnwiderrufflichen Kauffbrieff / welcher mit notwürfftigen Clauſeln/ der Gewähr vnnd Schadloß haltung / deß Landes vnnd Lehensfürſten wider Aßmus von W Lehenserben / der mitbelehnten / vnnd derſelben künfftiges eynſprechen vnnd widerfechten eygnet vnd gebühret / ſtellen vnnd verbeſſern / damit ich vnnd die meinen Lehenserben zu aller notturfft / vom S. Fürſten dermaſſen vergewiſſert / vnd verſichert ſeyn möge / als triffs E. Achtbarkeit ſelbſt an / das wil ich zu aller gebühr vmb ewer Achtbarkeit freundlich verdienen.

Quandoquidem ſatius eſt, pauca & ea idonea in medium afferre, quam multis inutilibus legentes prægrauare, *lege ſecunda, §. contrarium, Codice de vet. iur. enucle.* Panormitanus *in proœm. decretal. numero quarto*, Chaſſanæus *in præfatio. operis ſui*, quod inſcribitur, *Catalogus gloriæ mundi, columna ſeptima*, & Gabriel. de Paleot. *in lib. de noth. ſpuriiſque fil. in præfatio. ad lectorem, pagina tertia in fin. cum ſimilibus.*

Præſertim vero, in reſponſis iuris ſeu conſilijs, in quibus potiſsimum breui & compendioſe ſermone vtendum eſt, Franciſc. Aretin. *conſilio centeſimo quarto, breuitas in conſultatione, in princip.* Ripa *in lege prima, numero ſeptimo, ſi cert. petat* & Rolandus à Vall.

Digitized by Google

Val. *conſ.* 39 *quia ſemper, in princip. libr.* 2. idcirco nos quoque breuitati, quo ad eius fieri poteſt, ſtudentes, multitudinem tum allegationum, tum prolixas nimium & verboſas diſputationes, (quæ non tam inueſtigandæ atque eruendæ veritatis, quam oſtentationis gratia adhiberi plerunque ſolent) data opera prætermittemus. Veritatem nihilominus pro ingenij mediocritate ſtudioſe indagabimus, vtpote, qua nihil eſt dulcius, nihil naturalius, nihil fortius, Cicer. *libr. 2. Academic. quæſtio.* Bald. *in l. executorem, colum. penult. in princip. numer. 34. verſicul. nihilominus, Cod. de executio. rei iudicat.* & Hippol. de Marſil. *in*
2 *pract. criminal. §. ſecunda, numer.* 4. Veritas † enim eſt, quæ vincit omnia, *can. veritate, & can. conſuetudo, 8. diſtinctio.* cuique reliqua omnia cedere manuſque dare coguntur *cap. fraternitatis, de frigid. & maleficiat. cum ſimilib.* allegat per Marſil. *prædicto in loco.* vt non immerito legibus noſtris proditum & præceptum videatur, veritatem colendam inprimis charamq; eſſe habendam, *leg. cum ita, de conditio. & demonſtratio. & leg. 1. Cod. de latin. libert. tollend.*

Ex facti igitur ſpecie, (vt ad inſtitutum negotium accedamus) clare perſpicitur Eraſmum à W. non ſolum duos filios, ſed & fratres vna cum filijs aliquot, habere etiamnum ſuperſtites, qui omnes cum ſpem foueant in ijs, de quibus quæritur bonis feudalibus, ijſdemque, (vt videtur) auitis, non ſimul quidem, ſed ſecundum agnationis & graduum prærogatiuam, vel ſecundum inueſtituræ tenorem, ſuccedendi, certumque ſit ipſos alienationi prædictorum bonorum, conſenſum ſuum non accommodaſſe, dubium quidem nullum eſt, quin ad reuocationem bonorum talium, ſi quando vti ea velint, ſint admittendi, adhibita tamen diſtinctione inter filios & inter fratrem alienatorem.

Ac primum quidem ad filios alienatoris, quod attinet, non deſunt, qui exiſtiment, eos ad feudi reuocationem minime admittendos eſſe, quemadmodum innuere ipſemet textus, *in capitul. 1. §. Titius filio, verſicul. quod ſi Titius, ſi de feud. defunct.* non obſcure videtur, dum hanc reuocand. facultatem tribuit ſolis agnatis, licet maxime alienator proprios filios habeat. Cum tamen & de filijs idem facilime diſponi queat, ſi ea eſſet textus mens & & ſententia, *argument. cap. ad audientiam, de dec. & l. vn. §. ſin autem ad deficientis, Codic. de caduc. tollend.* ex eoque fit, quod non eleuandæ auctoritatis, magnæque eruditionis viri eiuſmodi textum non aliter intelligant, quam vt is filios alienatoris, à reuocatione feudi remouere, hancque poteſtatem ſolis agnatis concedere videatur, Iacobus de Ardizon. *in ſumm. feudo. capit. centeſimo ſexto.* quod inſcribitur, *vtrum conſenſus agnator. & capite, in alienat. interueni. deb.* & clarius Iacobus de Beluiſ. *in dict. §. Titius filios, verſicul. nota hic.* Vbi dicit, iſtum caſum non eſſe, alibi in libro feudorum. & *verſicul. oppo. quod filij.* ibidemque Baldus *in princip. ad fin. & in capitulo vnico, §. fin. quæ fuit prim. cauſ. beneſic. amitt.* licet ſubobſcure, quamuis interim Matthæ. de Afflict. *prad in lo. numero decimo tertio*, certo ſtatuat, eandem eſſe ſententiam, non ſolum Iacobi, ſed & Baldi, nec non etiam Per. de Cremon. Cui etiam aſſentiuntur Dominus Fridericus Schenck & Eguinarius Baro *in dicto §. Titius filios.*

Ratio autem talis diſpoſitionis, hæc eſt ſecundum Iacobum de Beluiſ. *præcitato in loco*, quod fili-
3 us † hæreditatem, accepto feudo repudiare nequeat, *capitulo vnico, an agnati vel filii defuncti*, ſicque etiam patris ſui factum impugnare non poſſit, *leg. cum à matre, Codice de rei vendicatio. cum ſimil.* Licet aliam etiam rationem afferat Baro, quod ſcilicet alienator ius ſuum & filiorum tranſtulerit in emptorem, non etiam ius agnatorum, ex latere venientium.

Quæ quidem opinio vlterius hac etiam ratione videtur poſſe confirmari, quod in multis deteri-
4 or ſit conditio † in feudis filiorum, quam agnato-
5 rum, cum (verbi gratia) delictum patris † & filijs & deſcendentibus noceat, agnatis autem non noceat, *capitulo vnico, §. ſi vaſallus culpam*, & Matth. de Afflict. *numero primo, ſi de feud. defunct.* & tradit idem de Afflict. *in capit. 1. §. hoc quoque, num. 75. de ſucceſſio feud.*

Econtra vero multi ſunt alij, qui filio hanc reuocandi poteſtatem, non minus, ac reliquis agnatis in feudo auito & paterno, (de quo & in propoſito agi videtur) conceſſam eſſe exiſtiment, Dd. *in dicto § Titius filios, verſicul. quod ſi Titius.* vbi Andr. de Iſern. *in principio*, & Aluarot. *numero tertio.* Matth. de Afflict. *in dicto capitulo vnico, §. hic quoque, numero quinquageſimo ſexto, & ſeptuageſimo quarto*, (vbi hanc ſententiam communiter eſſe receptam teſtatur,) *de ſucceſſio feud.* Item *in capitulo vnico, in principio, numer. ſexto, de alienation. feud. pater. & in dicto capitulo vnico, §. Titius filios, numero decim. nono, ſi de feud. defunct.* nec non *in capitulo vnico, numero quarto. an agnat. vel filius defunct.* & Iacob. de S. Georg. *in tractat. feudor. ad verſicul. & cum pacto de non alienando, numero trigeſimo quinto, cum multis ſimilibus.* quæ oſtentationis euitandæ gratia, ſtudioſe prætereo, meque interim, breuitatis cauſa, ad ea remitto, quæ fuſiſſime in huius articuli explicatione, allegat Arius Pinell. *in comment. ad leg. 1. in tertia part. mihi folio centeſimo quinquageſimo primo, colum. tertia, cum aliquot ſeqq. C. de bon. mater.* quo in loco prolixe demonſtrat, quam perplexus ſit & controuerſus hic locus, quantaque in opinionum varietate Dd. ſint conſtituti, vtque adeo, vt non ſolum multifariam inter ſe diſcrepent, ſed ſibi etiam ſæpiſſime non conſtent, vt non immerito idem auctor, talem inconſtantiam & repugnantiam tanquam pernicioſam & commiſerandam deploret vehementer.

Et hæc quidem, (vt vnde digreſſa eſt, eo ſe referat oratio) in tantum vera ſunt, vt filius ad reuocationem feudi paterni vel auiti non ſolum admittatur, ſed reliquis etiam agnatis præponatur, ſi forte reuocationis iure vti velit, Iacobus de S. Georg. *in tractat. feudo. ad verb. & cum parte. de non alienando, numero trigeſimo quinto*, & Matthæus de Afflict. *in dicto capitulo vnico, §. Titius filios, numero 19. ſi de feud. defunct.*

Propterea quod ratione feudi auiti & paterni, vel ex facto primi acquirentis, & prouidentia con-
cedentis acquiſiti, (Nam in feudo † nouo & hæ- 6
reditario, de quo nobis hic ſermo inſtitutus non eſt, aliter res ſe habet:) Filius cenſeatur quidam quaſi Dominus, viuo etiamnum patre, *argument. leg. in ſuis de liber. & poſthum.* & cum ipſo eadem quodammodo perſona, *leg. fin. Codic. de impub. & alijs ſubſtitutio.* & notat Andr. de Iſern. *in dicto §. Titius filios,*

verſicul. quod ſi Titius. in princip. & ibidem Aluarot. *nu-*
7 *mero tertio*, quod filius patri † ſuo proximus ſit a-
gnatus, *l. filium, de ſuis & legitim. hæredib.*

Et quamuis multo maxima pars Doctorum
hoc ita demum procedere velint, ſi filius patris
hæres non ſit effectus, vel confecto inuentario
hæreditati paternæ ſe immiſcuerit, Andreas de I-
ſern. *in capitulo vnico, in fin. qui ſucceſſo. teneant. titulo*
pr[illegible] *& in capitulo vnico, numero quinto, an agnat. vel*
fil. Laudenſ. *in dicto capitulo vnico, §. Titius filios, numero*
decimo quinto, & decimo ſexto, ſi de feud. defunct. cont. &
Matthæus de Afflict. *in dicto capitul. 1. §. hoc quoque,*
numero ſeptuageſimo quarto. (Vbi dicit Dd. etiam in
hanc ſententiam communiter diſceſſiſſe) *de ſucceſſ. feud.*
hac ratione, quod inuentarium conſeruet hære-
di omnia iura & actiones, perinde ac ſi hæredi-
tatem non adiuiſſet, ſecundum gloſſ. ſingularem
& communiter receptam, *in leg. fin. §. in computati-*
one, in verb. confundantur, Codice de iur. deliberand. &
notat Curt. *in tractat. feudo. numero quarto, in 4. regula*
principal. numero centeſimo quadrageſimo octauo, cum ſi-
milibus. Attamen hanc ſententiam veram non eſ-
ſe, ſed opinionis errore conuictam, firmiſſime cõ-
probat Arius Pinell. *in dicta lege 1. in 3. part. mihi folio*
centeſimo quadrageſimo tertio, colum. 3. Cod. de bon. matern.
in 3. ampliatio. leg. cum à matre. Codic. de rei vendicatio, &
fol. centeſimo quadrageſimo ſexto, colum. 2. in 11. limitatio.
dict. leg. cum à matre, C. de rei vendicatio. fol. centeſimo qua-
drageſimo nono.

8 Inuentarij † non hanc eſſe vim & poteſtatem,
inquies, vt hæres facto defuncti contraire poſſet,
ſed illam ſolummodo ne vltra vires hæreditarias,
creditoribus æs alienum defuncti exſoluere tenea-
tur, per innumeras auctoritates ibidem allegatas,
ſubiungens hoc eſſe notandum contra errores mul-
torum, qui exiſtimant inuentarium ad plura pro-
deſſe, quam herbam theutonicam, (puto eum dice-
cere voluiſſe bethonicam.)

Quin etiam idem, (quem modo dixi) Arius Pi-
nell. *in dicta leg. 1. Codic. de bon. mater. in 3. part. numero*
nonageſimo tertio, nonageſimo quarto, & nonageſimo quin-
to. non minus eleganter quam erudite ſcriptum re-
liquit, quod hæres etiam alienatoris, cui feudum
obuenit, vi & poteſtate ceſſionis aliunde, quam ex
facto alienantis conſecutæ, admittatur ad reuocan-
dam alienationem feudi, non ſolum pacto & pro-
uidentia, (ſic enim Doctores loquuntur) conſtitu-
ti, ſed & hæreditarij, quantumuis nullo etiam con-
fecto inuentario, tum quod factum vaſalli, ipſi ſo-
li, non autem ſucceſſori vel alij noceat, *capitulo vni-*
co, in princip. de ſucceſſio. feud. & in capitul. 1. §. quid ergo.
de inueſtit. de re alien. fact. tum quod illis etiam ipſis,
qui alienatorem ſanguinis propinquitate quam ar-
ctiſſime attingunt, adeoque & futuris plerunque
hæredibus facultas reuocandi concedatur, *capitulo*
vnico, §. Titius filios, ſi de feu. defun. tum vero, quod feu-
dum cedat honori totius familiæ, qui quidẽ honor
quam celerrime euaneſceret, ſicque etiam iniuria
fieret primo acquirenti, cui omnes poſteri ſucceſ-
ſionem acceptam merito referunt, ſi proximis hæ-
redibus & ſucceſſoribus, ius reuocandi denegare-
tur, Arius Pinell. *ſupra dict. in loco, num. 95. verſ. robora-*
tur tertio.

Tum denique quod alienatio, hoc caſu conceſ-
ſa, quod feudum datur pro accipiente, & ipſius li-
beris permittenda, vtique ſit tali etiam in caſu, quo
pro liberis & hæredibus feudum conceditur, ſicuti
idem autor, eo quem modo allegauimus in loco
verſicul. iuuatur quarto. plenius comprobat, auctori-
tate gloſſ. *in dicta lege prima, in verb. inueſtitura, de feud.*
ſucceſſio.

Et quanquam non inficiatur Pinell. commu-
nem opinionem niti in contrarium, in caſu tamen
noſtro ſententia ipſius abſque controuerſia proce-
dit, vtpote, qui eo in loco contigerit, vbi leges iuris
Saxonici vſurpantur, ſecundum quas hæres, nullo
etiam facto repertorio, vel inuentario, vltra quam
vires hæreditatis patiantur, haudquaquam tenetur,
ſicuti de facto conſultum, vere & docte reſpondit,
ampliſſimum collegium Iureconſultorum Lipſi. in
conſilio, quod inter conſilia Henningij eſt 15. *lib. 1.*
& inſcribitur, *de feud. ſucceſſio. numer.* 8. eademq; ſen-
tentia, vſu etiam quotidiano comprobatur. Si ita-
que ad reuocationem feudi antiqui vel auiti admit-
titur etiam hæres confecto inuentario in foro iuris
communis, quemadmodum communiter recepta
habet ſententia, Matth. de Afflict. *in capitulo vnico. §.*
hoc quoque, numer. ſeptuageſimo quarto, de ſucceſſio feud.
cum innumeris ſimilibus citatis per Pinell. *prææalleg.*
in loc. numer. 93. conſectarium quidem modis omni-
bus eſt, quod in foro iuris Saxonici feudum † eiuſ- 9
modi reuocare etiam hęredi ſit permiſſum, licet ma-
xime nullum inuentarium confecerit. In caſu præ-
ſertim noſtro, quo alienator æris alieni magnitudi-
ne, coactus eſt bona ſua feudalia vendere. Proin-
deq; timendum eſt, ne paruam admodum vel pe-
ne nullam hæreditatem filijs ſuis ſit aliquando reli-
cturus. Iam vero certi & manifeſti iuris, & quod fi-
lius eo in caſu, quo ipſi ex hæreditate paterna, vel
nihil penitus, vel legitimum duntaxat bonorum
ſubſidium obuenit, minime prohibeatur feudum
antiquum, quantumuis etiam hęreditarium, per pa-
trem ab alienatum reuocare. Secundum Dd. *in d. c. 1.*
§. Titius filios. vbi Aluar. *num. 5* & Matth. de Afflict. *nu.*
6. ſi de feud. defunct. & not. idem de Afflict. *in d. c. 1. § hoc*
quoq; num. 69 de ſucceſſio feud. cum ſimilib. Generaliter
enim receptum eſt, quod hæres eatenus ſolum, † re- 10
præſentet perſonam defuncti, quoad hæreditatis i-
pſius factus eſt particeps, *l. cum matre,* innct. gl. fin. *C.*
de rei. vendicatio. l. 2. § fin. in fi. innct. ſimiliter glo. fin. &
not. ibi. Bart. *num. 3 de prat. ſtipulatio.* & idem Bart. *in l.*
auus, nu. 1. de pact. & in l ſentimus, § fin. de verb. oblig. cum ſi-
mil. alleg. per Tiraq. *in tract. de retract. lignag. § 32. gl. 1. n.*
50. & per Pin. *in d. l. 1. par. 3. f. 140. in prima & Conimbrica*
editione col. 1. in fi. cum ſeqq. C. de bon. matern. Idq; etiam
procedere, idem Pinel. *fo. 141. col. 3.* auctor eſt, quando
legitimam filius haberet, quandoq; tamẽ de hac la-
tius explicãt, Bal. gl. & Dd. *in l. fi. § in computatione. C.*
de iur. deliber.

Eodemq; pertinet, quod filius in caſu pene ſimili,
quantumuis hæres patris & non confecto ẽt inuen-
tario, poſſit repetere rem à patre diſtractã, vi & pote
ſtate legis municipalis, dicentis, quod agnatus pro-
ximus † rem venditam poſſit redimere vel diſtrahe- 11
re, Henr. Boic. *in c. diſtrahere, in pr.* per illũ tex. *de in in-*
teg. reſtit. & innumerabiles alij, quos allegat & recẽ-
ſet Tiraq. *in tr. de retract. in 1. par. § 1. gl. 9. n. 52.* quinimo
nihil impedit, quo minus hæres, ſecundum iuris et-
iam communis diſpoſitionem, iure quidem non
hæreditario, ſed proprio, feudum à defuncto abali-
enatum reuocare poſſit, *leg. Seia, de euict. leg venditri-*
ci, Cod. de rebus alien. non alienand. & leg. final. Cod. de e-
uiction.

Et

Digitized by Google

Et licet hæres euictionis nomine emptori, quate-
nus ipſius intereſt reuoatur, in propoſi io tamen no-
ſtro, ne eius quidem, etiã quod intereſt, videtur ha-
benda ratio illa ipſa, quam paulo ante adduximus,
ratione videlic. quod filiis venditoris, nulla videatur
obuenire poſſe hæ, editas paterna, præſertim, vltra
portionem iure naturæ debitam, quam legitimã ap-
pellaut, ſicq;, quod conſequens eſt, obligari quoque
facto patris nullo modo poſſint, Aluar. *in c. 1. §. Titius*
filios. nu 5. & ibi Matth de Afflict *n. 6 ſi de feud. defunct.*
cum ſimilib. ſupra ad idem propoſitum allegatis.

His itaque ſic fixis & ſtabilitis, non refragantur
huic ſententiæ, ea, quæ in his & ſimilibus facti quæ-
ſtionibus, in contrariam partem diſputari ſolent, &
12 primum quidem quod facultas † alienationis pa-
ternæ reuocandæ, ſolis tantum agnatis, & nõ etiam
filiis permiſſa videatur *d c. 1. §. Titius filios, verſic quod ſi*
Titius, & ibi Iacob. de Beluiſ. Bald. D. Fride. Schenck.
& Eguinar. Bar. *ſi de feud. defunct.* Cum enim filiis iure
etiam communi bona à parentibus diuendita, iure
proprio vendicare & repetere liceat *l. Seia. de euict. &*
l. fin. C. eod. tit. & l. venditrici. C. de reb. alien. non alien. ſu-
peruacanea certe omniſq; dubitationis expers, futu-
ra fuiſſet diſpoſitio, ſi qua in hũc caſum, peculiariter
eſſet concepta, contra textum *l. quod Labeo. de Carbon.*
edict. Nequaquam igitur hic conſequitur, ſi quis for-
te hic argumentari velit, *in loc. ſæpe d. §. Titius filios.* ni-
hil de renuntiatione alienationis, per filium facien-
da diſponitur, non ergo filius reuocandi poteſtatem
habet: Quinimo ea ipſa de cauſa, quod de reuoca-
tione filii nihil ibidem habetur, conſequens eſt hũc
caſum iuris communis diſpoſitioni relictũ eſſe, feu-
dumque filii, licet maximè etiam hæredes, res à
parẽtib. diſtractas, iure proprio repetere poſſint, ſu-
perius comprobauimus. *d. l. Seia de euiction. cum ſimil.*
Deinde negari non poteſt, plus iuris in bonis pater-
nis, quam agnatos ex tranſuerſo latere, patrem attin-
gẽtes. Tum quod prima & potiſſima cauſa eſt filio-
rum in ſucceſſione parentum, ſiue de cauſis hæredi-
tariis, ſiue de feudalib. agitur. *§. 1. & §. emancipati Inſt.*
de hered. quæ ab inteſt. deferunt. § ſi quis igitur deſcendẽtium
Auth. de hered. ab inteſt. venientib. collat. 9. c. 1. §. & qui a vi-
dimus. verſ. ſed cum hoc. de his, qui feu. dar. poſſ. & c. 1. in prin.
de ſucceſſ frat. vel gradib. ſuccedeat. in feud. tum idcirco et-
13 iam quod filius † patri ſuo proximus eſt agnatus, *l.*
filius. de ſuis & legit hæred. Quamobrem, ſi remotior
agnatus alienationem rei feudalis reuocare poteſt,
ſicq; potior eſt emptore, *dict. c. 1. §. Titius filios. ſi de feud.*
defunct. Quando itaq; magis conſentaneum erit, fi-
lium ab eiuſmodi reuocatione minime excludi: cũ
14 enim melior † ſit conditio filii quam agnati, qui ta-
men emptore potior eſt, neceſſario ſequatur opor-
tet, filium quoq; emptore potiorem eſſe, *l. de acceſſio-*
nib. de diuerſ. & tempor. præſcript.

Idq; in caſu noſtro potiſſimum procedit, propter-
ea quod filii alienatoris, parum admodum & pene
etiam nihil hæreditatis paternæ nomine accepturi
videantur, ſicq; ceſſet ratio, qua Iacob. de Beluiſ. &
cæteri nituntur, qui contrariam ſententiam, nempe
15 quod filius non poſſit † acceptare, feudum repudia-
ta hæreditate patris *c. an agnat. vel fil. defunct.* quamuis
igitur maxime vera eſſet hæc ſententia, in propoſito
tamẽ ei locus eſſet nullus relictus, vtpote, in quo ra-
tio ipſius, & quod conſequens eſt, ipſa etiam diſpo-
ſitio ceſſet *l. quod dictum. de pact. & l. adigere. §. quamuis.*
de iur. patronat. Vt prætermittamus interim contra-
riam ſententiam communiter eſſe receptam, Matth.
de Afflict. *in cap. 1. §. hoc quoq;. nu. 74. de ſucceſſ feud.* adeo-
que non temere ab ea recedendum, *l 1. verſic. & ſane*
crebrior. de offic. quæſt. l. athletas. in fin. princip. de his qui
notantur infam. cap. ad imitatio. de conſtitut. & c. Capel-
lanus, de fer. Acrius enim & perfectius eſt iudicium 16
quod † plurimorum ſententiis comprobatur. *de*
ſentent. excommunicat. cap. prudentiam, vbi Panorm. &
Dd. *de offic. & pot. iud delegat.* & not. ibid. Panorm. *in c.*
1. num. 15. de conſtitut. & copioſe Iaſon *in Auth. Nouiſſi-*
ma. num. 22. C. de inoff. teſtam.

Tametſi igitur Eguin. Baro, ad tuendam contra-
riam ſententiam, alia, & quidem tali ratione vtatur,
quod alienator ius ſuum & filiorum tranſtulerit in
emptorẽ. Tamen hæc ratio in feudo, aliquando (de
quo hic controuerti videtur) nullum ſibi locum po-
teſt vendicare. Cum enim feudum auitum facto pa-
tris filio non ſit acquiſitum, qua igitur ratione ſolo
patris facto ipſi, præſertim non hæredi poterit aufer-
ri. Contra certiſſimam immotamq; iuris regulã, qua 17
dicitur, id quod † noſtrum eſt, ſine facto noſtro, ad
alium transferri non poſſe. *l ſi. de pact. l. cum dos. de pact.*
dotalib & l. id quod noſtrum eſt. de regul. iur. Item, quod 18
ea, quæ non † meo, ſed alieno beneficio, alteri quæ-
ſita ſunt, eidem facto meo auferuntur. *l. qui Romæ. §.*
Flauius. & ibi Dd. *de verb. obligat.* Inprimis vero, cum
nihil prohibeat, quo minus parentum alienatio-
nes à liberis, non ſolum hæreditatis expertibus, ve-
rum etiam hæredibus iure proprio reuocentur. *leg.*
Seia de euict. & l. fin. C eo l tit. cum ſimilib. Sed nec indi-
ſtincte verum eſt, quod in feudo factum patris filio
præiudicet. quamuis enim huic doctrinæ, locus in-
terdum relictus eſt, quando pater ob delictum feu-
do priuatur, Dd. *in l. 1.* vbi Cyn. *num. 2.* & Bald. *num. 1.*
Cod. de libert. & eor. lib. Bart. *in l. eum qui.* quæ eſt *l 3. de in-*
terdict. & relegat. c. 1. & ibi Dd. *ſi vaſal feud. priuet. cui de-*
ferat. & cap. 1. § ſi vaſallus culpam. & ibi Dd. *ſi de feud. de-*
funct. cum multis ſimilibus remiſſiue allegat per A-
lex. *in dict. l in addit. Bart. ad verb. Dyn. determinat. de in-*
terdict. & relegat. ſecus tamen eſt in contractu patris.
Nam ſi pater filio, per diſpoſitionem vltimæ volun-
tatis in feudo auito præiudicare non poteſt. *cap. 1. in*
princip. & ibi Dd. *de ſucceſſion. feud.* Quo igitur pacto
abalienando, ſicque per viam contractus, incom-
modare ipſi poterit, cum non ſolum ab vltimis vo- 19
luntatibus † ad contractus & econtra recte ducatur
argumentum, *l. ſeruum filii, §. eum, qui chirographum,*
de leg. 1. & §. diſponat. Authent. de nupt. collat. 4. verum e-
nim plenior in vltimis voluntatibus, quam in con-
tractibus adhibenda ſit interpretatio, *c. cum dilecti.*
de donat. & l. in teſtamentis. de reg. iur. Huc accedit, quod
Eraſmus à W. bona ſua feudalia domino conſen-
tiente atque permittente in Ioan. F. à W. adeoque
licite vel legitime abalienauit, Doctor. *in cap. 1. §. Ti-*
tius filios. vbi Aluarot. *numer. 1.* & Matth. de Afflict.
numer. 6. & 21. & Zaſius *in epitom. feud. part. 9.* quæ in-
ſcribitur *de part. alienat num. 24.* Ex quo ſequitur, fi-
lium ipſius dubio procul ad reuocationem admit-
tendum eſſe, vel illorum etiam ipſorum ſecundum
ſententiam qui diſpoſitioni *d. capit. 1. §. Titius filios.* in
perſonis filiorum locum alias relictum eſſe nullum,
exiſtimant, Iacob. de Beluiſ. *in dict. l. & §. Titius filios.*
verſicul. oppono quod filii. &c. Et Martinus Laudenſ. *nu-*
mer. 15. vbi talem adhibent diſtinctionem, aut va-
ſallus alienat legitime, hoc eſt, interueniente Do-
mini conſenſu, & reuocat filius, vſque etiam adeo
vt reliquis agnatis præferatur. *capit. 1. in princip. de*
ſucceſſion. feud. & notat Iacobus de Sanct. Georg.

in tract.

Digitized by Google

in tractat. feud. ad verb. & cum pacto. de non alienando. num.
35. aut vero alienat minus legitime & abſq; Domini
conſenſu, & tunc non filius, ſed agnati reuocatio-
ne vtuntur, *dict. §. Titius.* quem hoc pacto idem quo-
que intelligit D. Baro, & D. Frideric. Schenck Quæ
20 quidem diſtinctio ratione non caret, cum † vaſallus
abſq; Domini voluntate & conſenſu abalienans, de-
linquat, *c. 1. de probib. feud. alienat. per Feder.* ſicq; quod
conſequens filiis hac ratione præiudicet, ſecundum
ea quæ traduntur *in capitul. vnico. ſi vaſall. feud. priuet.*
item *in capit. 1. §. ſi vaſallus culpam, ſi de feud. defunct. &*
in cap. 1. §. hoc quoq́, vbi Matth. de Afflict. *num 53 & 60*
de ſucceſſ. feud.
21 Quinimo dicet forſan aliquis, filiorum † condi-
tio in feudis, non tunc ſolum eſt deterior, quando
pater ob delictum ſeudo cadit, verum etiam alias,
idq; inde non obſcure liquet, quod agnatus repu-
diata hæreditate vaſalli, ſolum feudum appreben-
dere poſſit, filius non poſſit, ſed vtrum vel acceptare
vel repudiare teneatur. *capit. 1. an agnat. vel fil. defunct.*
Item, quod filius alienationem feudi à patre factam,
niſi reddito pretio reuocare nequeat, agnatus vero,
nullo etiam refuſo pretio, in irritum vocare eam
poſſit, Aluarot. *in cap. 1. §. Titius filios. num. 4. verſ. op. ab*
extra. ſi de feud. defunct. Verum, vtvt hæc ſe habeant, in
promptu eſt reſponſio: Cum enim (vt ad primam
obiectionem, ſicut rerum ordo poſtulat) primo lo-
co reſpondeamus, alienator in propoſito noſtro,
nullam penitus hæreditatem habere poteſt, tan-
quam hæres, aut ſaltem non vltra legitimum bono-
rum ſubſidium videatur aliquando relictutus, con-
ſequens eſt diſpoſitionem *c. an agna. vel fil. def.* nullum
ſibi hoc caſu locum vendicare poſſe.

Licet enim filius tunc, cum paternam hæredita-
tem habere poteſt tanquam hæres, feudum accipe-
re & hæreditatem repudiare non poſſit, tamẽ, quan-
do hæreditatem non poteſt habere, vtpote, ſi inſti-
tutus ſit in ſola legitima vel paterna, nihil habeat in
bonis hæreditariis, (ſicuti in caſu noſtro) nihil ſane
prohibet, quo minus feudum abſq; hæreditate pa-
terna accepiet. Ita ſecundum Iacob. de Beloiſ. *an*
agnat. vel fil. defunct & Matth. de Afflict. *in c. 1. § hoc quo-*
que. num. 57. de ſucceſſ. feud. Præſertim autem, cum in
caſu noſtro, non de feudo nouo, ſed de auito, ſicque
aliunde, quam facto & beneficio patris quæſito agi
videatur. Et præterea caſus noſter eo in loco conti-
gerit, vbi ius Saxonicum vſurpatur, ſecundum quod
22 nulla inuentarii † factio eſt neceſſaria, vt proinde
nullum hic filio præiudicium generari poſſit, quem-
admodum ſuperius iam deductum & comproba-
tum eſt, vt ſilentio interim prætereamus, nihil ob-
eſſe, quo minus filii etiam hæredes, iure quidem nõ
hæreditario, ſed proprio, eos à parentibus diſtractus
teperant. *l. Seia. de euict. l. final. C. eod. tit. & l. venditrici. C.*
de reb. alien. non alien.
23 Deinde nihil refert, quod filius reuocans † alie-
nationem patris, pretium refundat, agnatus autem
pretium refundere neceſſe non habeat, ſecundum
Aluar. *in d. c. 1. §. Titius filios. num. 4. verſ. oppo. ab extra. ſi*
de feud. defunct. Neque enim idcirco deterioris con-
24 ditionis eſt filius † quam agnatus, quod filius ab alio
ſtatim interim, viciſſim releuetur, ita vt viuo etiam-
num patre ad reuocationem feudorum admittatur,
interim vero agnatus, niſi alienatore mortuo ad re-
uocationem aſpirare non poſſit.

Quemadmodum modo *alleg. in loc.* nec non *in c. 1.*
§ fin. num. 23 qua fuit prim. cauſ. benef. amit. idem Aluar.
ſcriptum reliquit, qua tamen de re infra latius expli-
cabimus.

Ex ſupradictis igitur perſpicuum eſt filium † poſ- 25
ſe feudum auitum à patre abalienatum repetere, re-
liquum nunc eſt, vt paucis explicemus, quo tempo-
re, & quamdiu hæc facultas † feudum auitum reuo- 26
candi ſit permiſſa. Quamuis itaque nonnulli in ea
ſunt ſententia, vt filium poſt mortem demum patris
reuocationem feudi legitimi abalienati admitten-
dum eſſe arbitrentur, D Frid. Schenk *in d. c. 1. § Titius*
filios, ad fin. ſi de feud. defunct. multo tamen & crebrior
pars commentatorum in contrariam diſceſſit ſen-
tentiam, ius ſcilicet reuocandi † vt patre non ſolum 27
mortuo, verum etiam adhuc ſuperſtite, filio repete-
re licere exiſtiment. Ita tamen, vt viuo patre pre-
tium refundere neceſſe habeat, non autem defun-
cto, abſq; vlla vero pretii reſtitutione, reuocare poſ-
ſit. Andr. de Iſern. *d. c. 1. §. Titius filios verſ quod ſi Titius,*
& ibid. Aluarot. *num 1. 3. & 4 in fin.* Idem Aluarot. *in*
c. 1. § fin. num. 23. qua fuit prim. cauſ. benef. amitt. Iacob. de
S. Georg. *in tractat feudor. ad verb. & cum pacto non alie-*
nando. num. 44. Et Matth. de Afflict. *in c. 1. § hoc quoque.*
num. 55. & 56. de ſucceſſ. feud. Quorum ſententiam ego
quoq; probabiliorem exiſtimo, iiſdem adductus ra-
tionibus, quæ de Iſern. & Aluar. *prædictis in locis* com-
memorantur. Nam Domini quidem Baronis Fride-
rici rationes, leues admodum ſunt & imbecilles, *ab-*
ſonum eſſe, inquientes, *vt filii patre etiamnum viuo, feu-*
dum alienatum pretio reſtituto, reuocent, &c.

At vero cum abſonum non ſit, vt agnatus, viuo
etiamnum alienatore, feudum diſtractum reddito
pretio recuperet, *dict. c. 1. §. Titius ſi de feud. defunct.* qua-
nam igitur tunc ratione, abſonum & inconueniens
dici poterit, vt idem filio ſit permiſſum? cuius tamen
cauſa in feudo melior eſt, quam agnati. *cap. 1. in princ.*
de ſucceſſ. feud. nec iniuria id quidem, cum filios † pa- 28
tri ſuo agnatus ſit proximus, *l. plan. de ſuis & legitim.*
heredib. & feudi auiti vel paterni † quidam quaſi do- 29
minus, viuo etiamnum patre. *l. in ſuis de lib. & poſth.*
& not. Dd. *in ſæpe d. §. Titius filios* vbi Andr. de Iſern. *in*
verſ. quod ſi Titius. & Aluar *n. 3 ſi de feud. defunct.* & Fran-
ciſc. Sonsbeck. *in comment. ad vſu feud. in 13 part num.*
12. Vbi eleganter comprobat, quod filiis ad reuoca-
tionem † alienationis quod attinet, maior prærogа- 30
tiua, maius item priuilegium conceſſum ſit & per-
miſſum quam agnatis.

Porro quam id quoq; futile eſt, quod idem Dn.
Frider. rationis loco ſubiicit: *vnde obſecro* (inquiens)
viuente patre, filii nummi & pecuniæ, quibus hoc pretium
emptori refundatur. Non enim ſemper Caſtrenſe, vel quaſi
Caſtrenſe peculium liberi poſſident, &c. Quaſi vero ſe-
queretur continuo filiosfamilias, quia Caſtrenſe vel
quaſi Caſtrenſe peculium non habeant, idcirco nul-
lorum penitus bonorum compotes eſſe poſſe, cum
vtiq; multa etiam ſint bona aduentitia, quæ filiifa-
milias pleno iure propria habent, præcipua, nullo
quoque ipſorum vſuſfructu patribus competente,
Auth. excipitur, cum 2. ſeqq. & not. ibid. Gloſſ. & Dd. *C.*
de bon. qua lib. Item Dd *in l. quis ſe patris,* vbi Iaſ. *num. 61.*
C. vnde lib. & gloſſ. *art. 10. lib. 1. Iur. Saxonic.* Vt præter-
mittamus interim ius patriæ poteſtatis, cuius vi & na-
tura, filii patribus acquirunt, *l. placet. de acquirend. ha-*
redit. Inſt. per quas perſon. nob. acquir. in prin. & §. 1. in Ger-
mania non modo non frequentari, ſed contrariam
etiam ciuili iuri conſuetudinem, hoc caſu vſurpari,
cum experientia doceat, quotidie videamus, filiosfa-
milias, viuis etiamnum patribus ſuis, in alias domos,
quaſi

quaſi colonias exire, ſeparatim babitare, ſibique & non parentib. aequitere illis præſertim in locis, vbi iure Saxon. viuitur, ſecundum cuius diſpoſitionem patri, ne vſusfructus quidem bonorum aduentitiorum cumpetit, poſtquam filiifamilias ſeiũcti ab ipſo fuerant atq; ſeparati. *art. 11. lib. 1. iur. Saxon. §. iam vero patria poteſtas, &c.*

31 Iam vero patria poteſtas, quo † pacto filiis obeſſe poterit, quin illi hac retinendi facultate vtantur. (Quemadmodum vlterius tradit idem Dom. Frid.) præterquam enim quod poteſtatis patriæ in materia feudorum nullam vtique duci rationem animaduerterim, per alienationem à ſe factam pater ius ſuum, quod in feudo habuit, à ſe totum abdicauit, Andr. de Iſern. *in ſape d. §. Titius filios. verſ. quod ſi Titius.* & ibid. Aluar. *nu. 3.* & quod proinde hoc in caſu, quo feudum legitime, & interueniente Domini cõſenſu abalienatum eſt, ius reuocandi filiis merito, ſuoq; iure competat, ita quidem vt agnatis etiá preferantur. Quemadmodum communiter tradunt Iacob. de Beluiſ. Martin. Laudenſ. & cæteri Dd. *in ſape d. c. 1. §. Titius filios. ſi de feud. defunct.* & Curt. *in tractat. feud. 4. part. in diſcuſsione 4. dubitationis, ad 3. regulam principalem. num. 151. cum ſimilib. ſupr. allegat* quid igitur cauſæ ſubeſt, quamobrem vel filius ratione patriæ
32 poteſtatis, (quæ cum feudorum † materia nihil habet commune) iure ſibi competẽte vti prohibeatur, contra *l. 2. de his, qui ſunt ſui vel alien. iur. & l. nemo exterus. C. de Iude.* vel etiam pater conqueri, aut cum filio conqueri poſſet, quod ſe adhuc viuo alienationem filius reuocarit, cũ filius iure ſuo vſus ſibi tantũ proſpexerit, nihilq; adeo in patrem admiſerit, de quo is conqueri merito debeat aut poſſit. *argu. l. Proculus. de damn. infect. & l. nullus videtur dolo. de reg. iur.*

Hactenus expoſuimus, an & quatenus filius alienationem feudi auiti, à patre diſtracti, reuocare poſſit: Proximum nunc eſt, vt explicemus, vtrum ius re-
33 uocandi † fratri alienatoris, ipſiuſq; filiis competat, iam vero non dubium eſt, quin is, quem modo dixi, frater alienatoris, ipſiuſve filii, eam, de qua loquimur, alienationem in extraneum factam, (ſi modo alienatoris filii, ipſimet eodem iure vti volũt) reuocare modis omnibus poſſint, textus eſt manifeſtus *in ſape d. c. 1. Titius filios.* vſq; adeo vt tunc, quando alienator filios babet, vt in propoſito noſtro, primi agnati ſtatim, & quidẽ ſuperſtite adhuc alienatore, refuſo tamen pretio, ad eiuſmodi reuocationem videantur admittẽdi, ſicq; filiis alienatoris etiam ipſis præferendi. *d. § Titius. verſic. Quod ſi Titius,* & not. ibid. Bald *num 2.*

Nec refert, quod illa, de quibus nobis inſtituta eſt diſputatio, interueniente Domini conſenſu, vel verius à Domino ipſo diuendita fuerint atq; abalie-
34 nata, & quod Dominus ad quẽ directũ † feudi dominium pertinet, nec non vaſallus, (cui vtile dominiũ eſſe cõſtat) ęqui hoc caſu videantur rerũ ſuarum fuiſſe arbitri, ac moderatores. *l. 2 ſi quis à parent. fuer. manumiſſ. l. in re mandata C mandat. & l. dudum. C. de contrahend. empt.* quodque adeo alienatio legitime facta ſit, & quod ea propter firmiter conſiſtere videatur, *c. 1 § etſi clientulus, verſ. ſi vero. de alien. feud.* vbi in ſpecie
35 babetur, quod alienatio † feudi, voluntate Domini facta, ſtabilis permaneat.

Nam in contrariam ſententiam vehementiſſime vrget textus pluſquam expreſſus *in c. 1. in princip. de alienat. feud. patr.* Cuius hæc ſunt verba: *Alienatio feudi paterni non valet etiam Domini voluntate, niſi agnatis conſentientibus, ad quos beneficium quandoque ſit reuerſurum.* Idemq; manifeſte comprobat textus *in c. 1. § preterea.* per argumentum à contrario ſenſu ductum, *quibus mod. feud. amitt.* Ad quam ſententiam vlterius confirmandam, permulta allegat Ioan. Thom. de Marinis *in tract. de generib. & qualitatib. feud. lib. 1. tit. 2.* Qui inſcribitur *de feud. ex pact. & prouident. antiq. nu. 47. & 48.* vbi inter cætera dicit, hanc eſſe communem & conſentientem omnium opinionem, dummodo talem meminerimus eam, quam modo retulimus, ſententiam locum ſibi vendicare in feudo antiquo, Aluar. *in d. c. 1. in prin. nu. 1. & 3. de alienat. feud. patern.* & Matth. de Afflict. *in c. 1. in princ. num. 74. de prohib. feud. alienat. per Feder.* Nam feudum quidem nouum, quo minus interueniente Domini conſenſu, filiis etiam & agnatis diſſentientibus abalienetur, nihil ſane impedit Aluar. *in d. c. 1. in prin. n. 8. de alien. feu. pater.* & ibid. Matth. de Afflict. *nu. 14. & 17.* Cum diſtinctione quidem, quam adhibent Aluar. *in c. 1. § item ſi fuerint. quib. mod. feud. amitt.* & Zaſ. *in epit. feud. 9 part.* quæ inſcribitur, *de feud. alien. n. 30.* Ratio autẽ, quamobrem feudi antiqui alienatio, quantumuis † Domini voluntate 36
facta, agnatis fraudi eſſe vel damno non poſſit, minime eſt obſcura. Cum n. ij, quos modo diximꝰ, agnati ius hoc caſu quæſitum ac conſtitutũ babeant beneficio primi acquirentis, ſecundum ea, quæ plura allegat Io. Thom. de Mar. *in d. tract. de gener. & qualitat. feud. lib. 1. tit. 2. n. 1. cum 7. ſeqq.* Cõſequens eſt ipſis tuto ius facto vaſalli abalienantis, & Domini cõcedẽtis, auferri nullo modo poſſe, *l. 2. in princ. de his, qui ſunt ſui vel alie. iur. l. fin. de pact. l. cum dos. de pact. dot. l. quis Roma, §. Flauius.* & ibi Dd. *de verb. obl. & l. id quod noſtrũ. de reg. iur.* quæ cum huiuſmodi ſint, neceſſario ſequitur, alienationẽ feudi antiqui nullá eſſe firmam ac ſtabilem, niſi omnib. etiã iis, quorũ intereſt, conſenſum ſuum eidem accommodantib. Andr. de Iſern. *in ſape d. c. 1. in prin. n. 1. & ibid.* Matth. de Afflict. *n. 1. & 22. de alien. feud. pater.* per textum *l. Nam ita diuus. de adoption. & l. fin. C. de auctor. præſt.*

Quo fundamento ſic iacto, non obeſt primũ huic ſententiæ, ea quam ſuperius contra adduximus vulgata iuris regula, quod ſcil. liberum ſit cuilibet † de 37.
re ſua ad arbitrium & libitum voluntatis ſuæ diſponere, *l. in re mandata, C. mand. cum ſimil.* Huic enim regulę, illis ſolum in rebus locus relictus eſt, quę pleno iure ad diſponentem pertinẽt, id quod hæ dictiones *(de re ſua)* non obſcure præ ſe ferunt atq; ſignificant. *l. Quintus. 2. §. argento. de aur. & arg. legat.* Cum interim feudum ad vaſallum pleno iure non pertineat, ſed vtili ſolum ipſius Domino, & quidem non ſimpliciter, ſed eatenus duntaxat, quoad huius vitæ vſura fruitur, ſit ſubiectum. *in dict. cap. 1. quib. cauſ. feud. amitt.* ſicque quod conſequens eſt agnatis ſimul inueſtitis, & ſpem ſuccedendi fouentibus, non niſi ad tempus vitæ ſuæ præiudicare poſſit, Bald. *in cap. 1. in princ. numer. 3. verſicul. non ergo. de alienation. feud. pater.* per illum textum, & per textum *cap. 1. §. beneficium paternum. de capit. extraordin.* Et pertinet huc, quod in ſimili de fructuario, (cui vaſallus † quodammodo exæqua- 38
tur, *dict. c. 1. § fin. quib. cauſ. feud. amitt.*) legibus noſtris ciuilibus cautum eſt ac proditum, quod is ſcilicet feudum ſuum fructuarium, vlterius quam ad vitæ ſuæ tempora, firmiter locare non poſſit, *l. ſi quis domum. §. 1. locat.* qua tamen de re non multo poſt latius explicabimus, vt non immerito videatur ſcriptum reliquiſſe Bartol. *in l. ſi quis vi. § differentia. nu 4. de acquirend. poſſeſſ.* quod dominium ſit † ius de re ſua 39
corpo-

corporali, perfectè diſponendi, niſi lege quis prohibeatur.

Quemadmodum & in propoſito noſtro vaſallus, ſi non lege, at certè conſuetudine feudorum,
40 legis enim † & conſuetudinis par ratio eſt & poteſtas. *l. de quibus. de legib & §. ſed naturalia, Inſtit. de iur natur. gent. & ciuil.* de feudo antiquo & perfecto, libere & perfecte diſponere prohibetur ſecundum ea, quæ modo deduximus.

Secundo, non refragatur ſententiæ noſtræ textus *in cap. 1. §. etſi clientulus. de alienat. feud.* Tametſi enim hic textus variis modis intelligitur, ſicuti ex ſcriptis Dd. ibidem, & Iohan. Thom. de Marin. *in tractat. de generib. & qualitatibus feud. lib. 1. tit. 2. num. 48.* aliunde liquet: vere tamen ſi loqui volumus, negari handquaquam poteſt, quod totum illud caput de alienatione feudi, ad hunc ſolummodo effectum loquatur, quatenus illa Domino præiudicet vel non præiudicet. Ex quo ſequitur *d. §. ſi clientulus.* ſecundum ſubiectam (vt dici ſolet) materiam eodem modo ſimiliter accipiendum eſſe, *arg l. ſi in vno in princip locat. l. inſulam de praſcript. verb. & l. ſi ſtipulatus in princ. de*
41 *vſur. cum ſimilib.* vt ſcilicet alienatio † feudi voluntate Domini facta, ſtabilis ſit, & permaneat illa quidem, ſed in præiudicium ſolius Domini, non autem in præiudicium agnatorum, vtpote, quibus per voluntatem vel conſenſum Domini præiudicium nullum generari poſſit, *d. c. 1. in princ. de alienatio feud. pater.* Nec vero ad rem pertinet, quod in propoſito noſtro agnati de alienatione futura certiores facti, nunquam apparuerint, nec ſe declarauerint, an bona in controuerſia, emere præaliis noluerint, multoque minus alienationi contradixerint, ſciuerunt enim dubio procul, ius ſuum abſq; tali contradictione, ſibi durare & ſaluum remanere. *argumen. l ſicut. §. Non videtur. quib. mod pign. vel hypot hec. ſol.* vel præterea ſuperuacaneam eſſe promiſſionem eorum, quibus iure ipſorum prouiſum eſt atque conſultum, *l. vnica. C. de theſaur. libr. 10. cum ſimilib.*

Nunc reſtat, vt paucis declaremus, quo tempo-
42 re † agnati reuocare poſſint alienationem, qui quidem articulus, licet admodum ſit controuerſus, eo præſertim in caſu, quo alienator liberos (quemadmodum in propoſito vſu venit) habet ſuperſtites, & colligitur ex iis, quæ Dd. paſſim, in primis autem *in cap. 1 § hoc quoq; de ſucceſſ. feud. & in cap. 1 §. Titius filios, ſi de feud. defunct.* copioſe tradunt, & Ioann. Thom. de Marin. *in tractat de generib. & qualitatib feud. lib. 1. Tit. 2. num 67. verſ ex his infertur. cum 2. numeris ſeqq.* Communiter ſere tamen in hanc ſententiam diſceſſum eſt, quod agnati tunc, cum feudum antiquum minime legitime diſtractum eſt, alienationem reuocare viuo etiam patre, minime prohibeātur, ſi vero legitime, hoc eſt, voluntate & conſenſu Domini interueniente, alienatum fuerat, ſicuti in caſu noſtro contigit, reuocandi facultatem in effectu nullam habent, niſi mortuo demum alienatore. Aluarot. *in cap. 1. §. final. num. 23. qua fuit prim. cauſ. benef. amitt.* Dd. *in dict. c. 1 §. Titius filios.* vbi Andr. de Iſero *num. 1. verſic. quod filius ſtatim.* Aluar. *num. 1. & 4. ad fin. verſic. op & extra* & Matth. de Afflict. *num. 6. ſi de feu. defunct.* & idem Matth de Afflict *in cap. 1. §. hoc quoq; num. 7. de ſucceſſ. feud* Quo in loco ſe remittit ad ea, quæ Dd ſcribunt, *in cap. 1. qui ſucceſſ. teneant.* & ſcribit Iacob. de S. Georg. *in tractat. feud. ad verſ. & cum pacto. De non alienan nu. 4.* Martin. Laudenſ. *in d. §. Titius filios. num. 11.* & Zaſius *in epitom. feud. in 9. parte de feud. alien. num. 30. verſic. ſi non conſenſerat.*

Cuius quidem rei hæc eſt ratio, quod vaſallus dominium ſuum vtile tantiſper, quoad nimis eſt vendere atq; alienare poſſit, ſecundum Matth. de Afflict. *in d §. Titius filios. num 6.* per textum *d. c. 1. § hoc quoq; de ſucceſſio feud.* & Bald. *in dict. cap. 1. in prin num. 3. de alien. feud pater.* Vbi dicit, quod vaſallus † alienan- 43
do præiudicet agnatis ſuorum liberorum ad vitam quod attinet. Cum enim ius vaſallo † non niſi ſu- 44
orum liberorum vita terminetur, *capit. 1. §. final. in quib. cauſ. feud amittat.* minime quidem mirandum eſt, ſi ius emptoris ſimiliter tandem perſeueret.

Nam reſoluto demum † iure concedentis reſol- 45
uitur etiam ius accipientis. *l lex vectigali. de pignorib. l. pe o. § prædium de legat. 2. l. 1 in princip C. ſi pig. pig. dat. ſit.* And de Iſern. *in cap. 1. num 6 qui ſucceſſ. teneant.* Bald. *in cap 1. in princip num. 7 de alienat. feud. pater.* Matth. de Afflict. *in cap. 1 num. 17 qui ſucceſſ teneant. §. hoc quoque, num. 6. de ſucceſſ feud.* vbi in eandem ſententiam allegat textum *in l. ſi finita. § ſi de vectigalibus. de dam infect. & in cap. 1. §. Rurſus quibus mod feud. amittat.* & idem Matth. de Afflict *in c. 1. §. Titius filios. numer. 6. ſi de feud. defunct.*

Quamnis igitur nonnulli aliter ſentiant exiſtimantes, agnatos eo in caſu, quo vaſallo qui feudum abalienauit ſuperſtites ſunt filii, ad reuocādum feudum ſtatim, & quidem nullo reddito pretio, admitti. Bald *in d. c. 1 § Titius filios nu. 2 ſi de feud. defunct.* Potiſſimum vero, ſi non in remotiorem agnatum, ſed in extraneum, (id quod in propoſito etiam noſtro accidit,) facta ſit alienatio. Ioan. Thom. de Marin. *in tract. de generib. & qualitatib feud. lib 1. tit. 2. num. 68. cum 2. ſeqq.* Attamen à contraria ſententia, quam & ipſe, quem modo nominaui Marin. *citato in loco* communiter receptam aſſerit, non temere eſt recedendum, per vulgata ad idem propoſitum ſuperius allegata.

Porro, quemadmodum agnati grauantur in eo,
quod alienationem † feudi legitime diuenditi, vi- 46
uente etiamnum & ſuperſtite alienatore, reuocare non poſſunt, ita rurſum in eo releuantur, quod poſt mortem eiuſdem alienatoris, ad reuocationē abſq; vlla pretii refuſione admittuntur *cap. 1. §. ſed etiam res, per quos fiat inueſtit. cap 1 § porro, qual. olim feud pot alien.* & not Doct. *in ſæpiſſ. in dict § Titius filios.* vbi Iacob. de Beluiſ. *verſ oppo. itam.* & Aluarot. *num. 1. & 3* & Mart. Laudenſ. *num 7* & Zaſius *in epitom feud. in 9. part. n. 30 verſ. ſi vero in conſenſ. rat. cum ſimilib.*

Ac per ea quidem, quæ hactenus deducta ſunt, primæ parti propoſitæ quæſtionis, Num ſcilicet, &
à quibus † emptori eorum, de quibus nobis inſtitu- 47
ta eſt diſputatio, bonorum feudalium nomine, controuerſia moueri aliquando poſſit, ſatis eſſe factum arbitrantur. Nam quod venditor prætendit, creditores contentos eſſe oportere fructibus & commoditatibus feudi, donec ipſis fuerit ſatisfactum, id eo quidem in caſu locum haberet, quo feudum abſq; conſenſu Domini obligatum in cauſam Domini iudicati caperetur. Bartol. *in l ſi finita. §. ſi de vectigalibus, num. 5. de damn. infect.* Dd. *in c. 1. §. quid ergo.* vbi Andr. de Iſern. *num. 6.* & Matth. de Afflict. *num. 7. & 8. de inueſt. de re alien. fact. cum ſimilib allegat.* per Curtium *in tract. feud in 4 part. in explicatione vltim. cauſ. priuat. quæſt. 12. n. 102.* Cum tamen in propoſito noſtro feudum, interueniente conſenſu Domini, à vaſallo ipſo legitime fuerit venditum atque alienatum, & de ipſius pretio creditoribus æs alienum venditoris

exolu-

Digitized by Google

exolutum, ſecundum ea, quæ in facti narratione
commemorantur.

Reliqua igitur nunc eſt altera pars inſtitutæ quæ-
ſtionis, vbi dicitur, an non & qua ratione illa, de qua
ſibi emptor timere neceſſe habet, controuerſia præ-
caueri, & ab eo, hæredibusq; ipſius auerti poſſit. Quę
ſane ardua rurſum & difficilis eſt admodum quæ-
ſtio, & primo auditu quidē videri poſſit, forſan em-
ptori eo ipſo quod Illuſtriſſ. & Clementiſſ. Princeps
noſter I. G. D. S. bona vendita, in feudum ipſi conce-
dere, & de euictione ſpeciatim cauere paratus eſt,
quemadmodum ex concepto inſtrumento ad me
tranſmiſſo perſpicitur. Iam nunc ſatis eſſe conſul-
tum, ſecundum text. *in c. 1. in princ. de inueſt. de re alien.
fact. & in c. 1. ſi de feud. vaſal. ab aliquo interpell fuer.* & not.
vtrobiq; Dd. & fac. text. *in l. prætor. §. hoc interdictum. de
oper. nou. nuntiat.* præſertim cū is, quem honoris cauſa
ante nominauimus, Illuſtriſſ. D. S. I. G. fratrem &
reliquos agnatos venditoris aliquoties & quidem
ſub pœna amiſſionis iuris ſui, ſimultaneæ inueſtitu-
ræ ſcrio admonuerit, vt intra certum ac præfinitum
tempus animi ſui ſententiam declararent, vtrum il-
li⁹, de quo nūc agimus, bona ipſi met emere vellent,
an vero non vellent, illi vero non ſolum Illuſtriſſi-
mæ eius excelſitati, de voluntate ſua nihil vnquam
ſignificarunt, ſed eandem quoq; ne reſpōſo quidem
vllo ſunt dignati, vt habetur in eo, quod paulo ante
dixi, concepto emptionis & venditionis inſtrumen-
to, ex quo conſequi videtur, fratrem & agnatos de-
functi, iure ſimultaneæ inueſtituræ, in effectu iam
nunc cecidiſſe. Quādo enim de re feudali, vt in pro-
poſito agitur, raro vel nunquam alia pœna impo-
nēda eſt, quam pœna amiſſionis vel priuationis feu-
di, Innoc. *in c. ceterum. ad fin. verſic. & not. quod nunquam
mihi, nu. 6. de iudic.* quod dictum, tanquam notabile,
commendat Iacob. de S. Georg. *in tract. de feu. ad verb.
dictiq; vaſalli promiſerunt recognoſcere. n. 8. in fi.* Quapro-
pter eum in caſu noſtro frater & reliqui agnati pro-
ximi venditoris Illuſtriſſ. Principi ac Dn. D. S. de re
feudali præcipienti, dicto ſe audientes non præbue-
rint, iure tamen optimo, videtur Illuſtriſſima eius
excelſitas, huiuſcemodi præceptum ſub pœna amiſ-
ſionis ſimultaneæ, edidiſſe, præſertim cum quilibet
48 Dominus feudi † iuriſdictionē habeat ordinariam,
ratione tam rerum feudalium, quam vaſallorum. *d.
c. ceterum. de iudic. c. 1. §. final. de prohib. feud. alienat per Fe-
der.* & not. *vtroq; in loco* Dd. & Iaſon *in prælud. feud. nu.
55. cum ſimilib.* permiſſumque ſit iudicibus quibuſ-
cunq; iuriſdictionem & auctoritatem ſuam, irroga-
tione mulctarum & pœnarum, ſuſtinere ac defen-
dere. *l. ſi quis in princ.* vbi Bartol. Alexand. Iaſon & re-
liqui Dd. *ſi quis ius dicent. non obtemp. l. 1. §. quid ergo. de
vent. inſpic. l. 3. §. 1. verſic. prius tamen, vbi pupill. educ. deb.*
& fac. textus *in l. Lucius. de action. empt. & l. ad diem. de
verbor. obligation.* Cum reliquis eiuſdem generis
allegat. per Ioann. Blanc. *in Epitom. iur. feud. libr. 2.
capit. 1. Quibus modis feudum amitt. ad fin. mihi nume-
ro* 179.

Verum enimuero haud ſcio, an ii, quos ſæpe no-
49 minaui, frater & agnati † venditoris vi & poteſtate,
huiuſcemodi præcepti pœnalis, ſimultanea inueſti-
tura poſſint priuari. Cum certi ſit & explorati iuris,
50 quod vaſallus † abſque culpa, feudo minime ſit pri-
uandus, *c. 1.* & ibi Dd. *de feud. ſine culp. non amitten.* nec
51 iniuria quidem, cum pœna † adeoq; iniuria priua-
tionis, ſine culpa antegrediente, locum habere nul-
lo modo poſſit. *l. aliud eſt fraus. de verb. ſignificat. & l. ſan-
cimus. C. de pœn.* Iam vero certa ſunt genera † culpa- 52
rum, ob quas vaſallus feudi priuatione veniat mul-
tandus, quæ in libris feudorum paſſim enumeran-
tur, & præſertim *in c. 1. per totum, quæ fuit prim. cauſ. be-
nef. amitt.* Et licet alicubi dicatur: Cauſas † ingrati- 53
tudinis, in perſonis vaſallorum, nullo certo modo
definiri poſſe. *c. 1. verſ. ſi enim, in quib. cauſ. feud. amittat.*
nihilo tamen minus alio in loco, certa quodammo-
do præceptio, & quaſi regula quædā traditur, quod
ſcilicet pœna amiſſionis feudi imponi debeat non
ex iis ſolum cauſis, quæ in libris feudorum ſpeciali-
ter recenſentur, ſed ex illis etiam, ob quas ſecūdum
ius commune, exhæredationi, & repudio locus eſt
relictus, vel etiam ex aliis ſimilibus, aut etiam ex gra-
uioribus, *d. c. 1. §. prædictis modis. & §. Sed quæ natura. quæ
fuit prim. cauſ. benefic. amitten.* Ex quo efficitur, ob a-
lias non æque graues cauſas, vaſallum feudo haud-
quaquam eſſe priuandum, *argum. l. 1. §. huius rei. de of-
fic. eius cui mandat. eſt iuriſdictio. l. qui teſtamento. § mu-
lier.* iunct. gloſſ. *in verb. argumento, de teſtament. & dict.
l. ex eo. de teſtib. cum ſimilib.*

Licet itaq; frater & agnati venditoris, nimis ſe ci-
uiliter in propoſito geſſerint, eo, quod ab Illuſtriſſ.
Principe, ſæpiſſime admoniti nihil penitus reſpon-
derint (nihil enim reſpondere † ſuperbum eſt, male
reſpondere cōtumelioſum, ſecundum Ciceronem) 54
tamen hæc ipſorum ſiue inciuilitas, ſiue ſuperbia,
non ſatis eſſe cauſæ videtur, quamobrem feudo, &
ſimultanea inueſtitura excidant. Tum eas, quas
paulo ante commemoraui, ob cauſas, tum idcirco
etiam, quod pœna priuationis † nunquam locum
habeat, niſi ex legibus ſpeciatim & expreſſe irroge- 55
tur, *§. cum igitur. Auth. de non elig. ſecund. nub. collat. 1.*
Bald. *in Authent. de teſtament. Cod. de ſecund. nupt.* Ale-
xand. *in l. etiam §. 1. ſolut. matrimon* Iaſon *in l. 1. num. 12.
cum aliquot ſeqq. & in l. ſi quis maior. 30. ann. num. 8. Co-
dic. de tranſact.* vſq; adeo vt ne ſufficiat quidem, pœ-
nam huiuſcemodi priuationis legibus eſſe impoſi-
tam, niſi inſuper ſententia etiam declaratoria inter-
ueniat, Alex. *conſ. 103. num. 7 lib. 1.*

Quibus ita poſitis ac fixis, facilis eſt & expedita
reſponſio, ad dictam in contrariam ſententiam ſu-
perius adductam, videlicet, quod tunc, cum de re
feudali agitur, raro vel nunquam alia pœna impo-
nenda ſit, quam pœna priuationis feudi. Innocent.
*in c. cæterum. ad fin verſ. & nota quod nunquam, num 6. de
iudic. cum ſimilib. ſupra allegat.* Huic enim dicto ita
demum locus eſt relictus, ſi præceptio vel prohibi-
tio Domini talem quampiam ob cauſam fiat, ex
qua vaſallus, feudi amiſſione mulctari alias poſſet,
licet maxime comminatio pœnæ, nulla interceſſiſ-
ſet, ita notabiliter ſcribit Ioann. Blanc. *in Epitom feu-
dor. libr 2 cap. 1. quibus mod. & in quibus caſib. feud amit-
tat. ad fin. mihi numer. 179. argument. l. ictus fuſtium. de
his, qui notant. infam.* Verbi gratia, ſi Dominus feu-
di, vaſallo mandat, ſub pœna amiſſionis feudi, vt
appareat, præſtiturus vel ſeruitia perſonalia feudi
nomine debita, vel iuſiurandum fidelitatis. Hiſce
enim caſibus vaſallus amiſſioni rerum feudalium,
dubio procul ſubiacet, ſi Domini præcepto non
paruerit. Iacob. de S. Georg. *in tractat. feud. ad verb. di-
ctiq; vaſalli promiſerunt recognoſcere. num. 9.* Nam etſi
mandatum Domini nullā pœnæ comminationem
contineret, nihilominus tamen vaſallus feudo ve-
niat priuandus propter denegatam ſeruitiorum &
fidelitatis præſtationem, *capit. 1. §. ſed non eſt alia. Quæ
fuit prim. cauſ. benef. amitt & c. 1. §. ſi u. per quos fiat inueſt.*

ſi vero

ſi vero dominus alia ex cauſa, vi & natura ſua, feudi amiſſionem non habeat, ſub eadem pœna vaſallo præcipiat quidpiam vel prohibeat, eo in caſu vaſallus feudum haudquaquam perdit, cum eiuſcemodi præceptum non videtur iuſta cauſa feudi amittendi, quæ omnino neceſſaria eſt ad hoc, vt vaſallo beneficium adimi atq; ex toto quæri poſſit. *cap. 1. de feud. ſine culpa non amittend.* & ſcribit Blanc *in epitom. feud lib. 2. cap. 1. ad fin. num. 119. cum ſimilib.* Neq; enim hoc caſu ſatis eſt quælibet cauſa, ob quam vaſalli tanquam ingrati & beneficii accepti parum memoris grauatur opinio, *cap. 1. in princ. verſ. non enim. in quib. cauſ. feudum amittat. & c. 1. § ſed quia, verſ. aliud enim. quæ fuit prim. cauſ. benef. amit.* at vero præceptum iuſtæ cauſæ expers, in tali præſertim negotio, in quo requiritur antegrediens cauſæ cognitio, nullius ponderis eſt, ac momenti, Bartol. *in l. filiusfamilias §. Diui. ad fin. num 23. de leg. 1. & in l. pater. § Lucius Agrippa. nu. 1. de leg. 3.* Quibus in locis ad comprobandam hanc ſententiam, allegat Cyn *in l. quoties, C. de fideicom.* ſed ſimplicis tantum comminationis inſtar obtinet, quæ nullam affert parendi neceſſitatem, *l. interuentio. & l. programma. Cod. de comminat. Epiſtol. cum ſimilib. allegat.* per Iacobin. de S. Georg. *in tractat. feudor. ad verb. dictiq; vaſalli promiſerunt, illud recognoſcere, num. 9. & 10.*

Vt igitur emptori & hæredibus eius recte & plene conſulatur, non parum atq; adeo plurimum retulerit, ſi contractui emptionis & venditionis inſerantur clauſulæ, *ex certa ſcientia & de plenitudine poteſta-*
56 *tis.* Harum enim clauſularum † tanta eſt vis atque poteſtas, vt non ſolum caſibus, quibus princeps eam adhibet, nihil opponi poſſit, quod gratiam & beneficium principis infringat, Bald. *in proœm. decretal. col. 4. ſed ne Principi quidem dici queat, cur ita facis?* idem Bald. *in prælud. feudor. column. 9. verſ. ſed pauca de Principe.* quin etiam contra illud, quod Princeps facit ex certa ſcientia, nemo penitus ſit audiendus, ſed quilibet illud ipſum in dubium reuocare præſumens, omnino & quidem perpetuo indicto ſilentio ſit repellendus, Bart. *in l. conſtituntur, §. Codicillis. de Codicill.* & Bald. *in cap. 1 verſ. ſi quis autem, in princ.* per illum textum *de pac. Conſtan. cum multis ſimilib. allegat.* per Dec. *conſil. 191. in quo agitatur. num 3.* Item *in conſ. 516. Quoniam cauſa noſtra, num. 8. & 12. & conſ. 655. viſo eleganti conſil. num. 19 cum 15. ſeqq.* & tradit prolixe admodum Iacob. Philip. Por. *lib. 1. concluſ. 1.* tametſi enim literæ & reſcripta
57 Principum † iuſte in dubio accipienda ſunt, & ita demum, vt in alterius detrimentum vel iniuriam minime redundent, *l. 1. §. merito, & § ſi quis à Principe, ne quid in loc. public. & l. ſcum aute. C. de emancipatio. liber.*
58 Propterea quod Principi nihil † placere intelligatur, præterquam id, quod æquum & iuſtum eſt, *l. fin. C. ſi contra ius, vel vtilit. public.* Vſq; adeo vt licet maxime conſtet, Principem metas iuſtitiæ excedere voluiſſe, nunquam tamen videatur eas, niſi modice tranſiliiſſe, *l. quoties. C. de precib. Imperator. offerēd.* & not. Bald. *l. 1 num. 1. Lectur. nam. 1. & 6. de conſtitut. Princip.* attamen hanc præſumptionem veritati in contrarium apparenti, cedere neceſſe ſit, *c. veritate, & c. conſuetudo, 8. diſtinct.* Feder. de Sen. *conſil. 72. Benedictus ſeruus ſeruorum Dei. col. final.* & Oldra. *conſ. 22. num. 2.* nec immeri-
59 to quidem cum veritas ſit † probatio probata, non indigens diſcuſſione vel diſceptatione fori. Cyn. *in l. Nam ita Diuus,* & ibidem Dyn. *addit. de adopt.* Innocen. *in cap. cum inter vos, de conſuet.* & Bald. *in l. cum Imperator. de ſtatu homin.* Quos refert & ſequitur Hippolyt. de Marſil. *in practi. crimin. §. ſecunda queſt. num. 17.* atqui de veritate in contrarium conſtat, & illa ipſamet inſertione clauſularum, *ex certa ſcientia. & de plenitudine poteſtatis,* vtpote ex quibus liquet, quod Princeps illis etiam præiudicare noluerit, qui vel ius, iam nunc quæſitum habent, Caſtrenſ. *conſ. 105. de nat. prædict. col. 2.* Alex. *conſ 2. viſis Codicillis, num. 14. lib. 1.* & Dec. *d. conſ. 191. num. 3.* quæ cum huiuſcemodi ſint, conſequens eſt, illis multo magis præiudicium, per inſertionem talium clauſularum, generari poſſe, qui non de iure iam quæſito perdendo, ſed de iure adhuc quærendo certant, *argum. l. patre furioſo, de his qui ſunt ſui vel alien. iur. l. final. C. de codicill. l. final. §. ſin autem creditores. Cod. de iur. deliberan. & l. final. C. de acquirend. poſſeſſ. cum ſimilibus.* Sicut in propoſito noſtro, frater & reliqui agnati venditoris, vtpote, verbaliter ipſi quoq; inueſtiti, ipſi ſolummodo non tam de iure quæſito amittendo, quam de iure quærendo agunt. Cuius rei locupletiſſimus auctor & teſtis eſt Dec. *in conſ. 269. conſultus ab illuſtri Domino. num. 6. 7. 8.* vbi in caſu noſtro pene ſimili notabiliter reſpondit, quod valeat priuilegium vel reſcriptum, quod agnati remouentur à ſucceſſione feudi, ea ratione, quod ſuperſtite adhuc vaſallo nihil iuris etiamnum ijs quæſitum agnatis, præſertim ſi eæ, quas ſæpe iam diximus, clauſulæ, *ex certa ſcientia & de plenitudine poteſtatis,* priuilegio & reſcripto aliquo inſerantur, & cauſa aliqua ſubſit, quamobrem princeps huiuſcemodi clauſulas ad derogandum iuri alterius vſurpet, quemadmodum in propoſito noſtro non vnum aliquod, ſed multa huiuſce rei commoda ſubſunt, nempe neceſſaria cauſa alienationis, cum creditoribus venditoris alia ratione ſatisfieri non potuerit, Illuſtriſſimi item Principis I. G. exiſtimatio, ne videlicet id, quod per Illuſtriſſimam ipſius excelſitatem hocce in negotio actum eſt in irritum vocetur. Præterea ne emptor, qui interueniente conſenſu Domini, imo à Domino etiam ipſo, illa, de quibus hic loquimur, bona multis aureorum millibus comparauit, decipiatur, tantaq; pecuniæ ſumma iam nunc erogata ac ſoluta miſere fraudetur. Deniq; ne venditor, & viuus apud creditores ſuos de fide non ſeruata in periculum veniat, & mortuus iniuria quodammodo afficiatur, ſi ob nō ſoluti æris alienationem, hæredem forte non eſſet habiturus, cum interim eo in caſu, quo Dec. ex facto conſultus reſpondit, *d. conſ. 269.* vnica duntaxat, eaq; ipſa, non vſq; adeo vrgens ſubfuerit cauſa, nempe remunerationis.

Eſt autem hoc loco animaduertendum, quod cauſas, quibus Princeps adducitur, ad inſertionem vel vſurpationem prædictarum clauſularum, iuſtas aut releuantes eſſe neceſſario non requiritur, ſed eas quales quales & motiuas duntaxat eſſe, ſufficiat. Bald. *in l. reſcripta, col. 3 num. 10. C. de precib. Imp. offerend.* Tametſi enim ſecundum alios quoſdam talem ſubeſſe cauſam oporteat, quæ publicam vtilitatem reſpiciat, Bart. *in l. quacunq; in fin. C. de fid. inſtrumento & iur. haſt. fiſcal. lib. 10.* & Alex. *conſ. 136. viſo & examinato proceſſu, num. 12. lib. 1.* hoc tamen intelligendum eſt, eo in caſu quo aliquid tollitur, quod iure gētium quæſitum eſt, ſecus autem res ſe habet, ſi de illo auferendo ageretur, quod iuris ſtatuti ciuilis beneficio eſſet quæſitum, tunc enim non requiritur cauſæ publica vtilitas, ſed ſatis eſt cauſa cum priuata vtilitate coniuncta, Cranet. *in tract. de antiqu. temp. in 1. part. §. 1. nu. 51. & 52. col. 2.*

Quapropter cum Princeps dominium vel ius alteri nunc quæſitum, de plenitudine poteſtatis, abſq;

vlla etiam cauſa poſſit auferre, *l. item ſi verberatum.* §.
s. & ibi Angel. dicens eos, qui contrariam ſententi-
am ſuſtinere nituntur, mentiri. *de rei vendicatio. l. vindi-*
ctio. l. ſi priuatus, qui & à quib. manumiſſ. lib. non fiant.
l. certa forma, C. de iur. fiſc. lib. 10. cum ſimilibus. quanto
igitur magis idem locum habeat, neceſſe eſt in caſu
noſtro, quo non ſolum, de iure adhuc quærendo a-
gitur, ſed multæ etiam graues vigent cauſæ, quam-
obrem hãc, de qua agimus, venditionem bonorum
feudalium reuocare minime conueniat *argum. auth.*
multo magis, Cod. de ſacroſanct. eccleſ. & pertinent huc
quæ tradit Alex *conſil 136. viſo & examinato proceſſu,*
num. 1. lib. 1. vbi in hanc ſententiam, quod princeps
alteri ius ſuum, ex cauſa detrahere poſſit, permulta
allegat, præſertim cum vtile dominiũ, quod vaſallo
competit, *c. 1. §. vti autem, de inueſt. de re alien. fact.* licet
maxime iam nunc quæſitum eſt, iuris ſit duntaxat
ciuilis, Dec. *dict. conſ. 269 num. 5.* per ea quæ ſcribit
Bart. *in l. ex hoc iure, numer. 5. de iuſt. & iur.* & ea, quæ
iure ciuili acquiruntur, multo minori ac faciliori
negotio tollantur, quam ea, quæ iure gentium ſo-
lent acquiri, Bald. *in l. final. num. 6. verſ. ſed immediate*
opponitur, C. ſenten. reſcin. non poſſ. Angel. *in d. l. Lucius,*
de euictio. Caſtren. *in l. 3. num. 4. de teſtam. & l. cum here-*
des, in princ. de acquir. poſſ. quos *prædict. in loc.* refert & ſe-
quitur Decius.

60 Ex quo etiam fit, quod ius † præſcriptione adeo-
que iure ciuili quæſitũ, princeps de plenitudine po-
teſtatis, tollere modis omnibus poſſit. Alb. de Roſ.
in l. quoties, C. de precib. Imperator. offerend. & Dec. *in cap.*
quæ in eccleſiarum, de conſtit. quorum ſententiam com-
memorat, & ſequitur Marcus Antonius Natta *in*
conſ. 511. vniuerſitas, numer. vndecimo, libr. 3. & explicat
latius Crauet. *in tract. de antiquit. temp. 1. part. §. 1. n. 49.*
nec quidem iniuria, cum ius ciuile vel poſitiuum in
ſolius principis authoritate cõſiſtat, ideoq; mirao-
dum non ſit, quod ipſum de plenitudine poteſta-
tis abſq; vlla etiam cauſa poſſit tollere, Bald. *in l. re-*
ſcripta, col. fin. nu. 12. C. de precib. Imper. off. ren. & Crauet.
in tract. de antiquit. temporum, in part. 1. §. 1. n. 38. per te-
xtum *l. principi, de legib. & l. digna vox, C. eo tit. cum ſimili-*
lib. & ſi forte quis diceret, ea quæ de iure vel domi-
nio alteri auferendo paulo ante deduximus, in prin-
cipe ſolum Romano, vel Imperatore locum habere
C. in dict. l. quoties, de precib. imperat. offeren. vbi in ſpecie
61 ſcribit, quod ius alterius † auferre nemo poſſit, quã
Cęſar vel ſummus pontifex, alijs vero ſuperiorẽ re-
cognoſcentibus veluti Marchionibus, Comitib. &
reliquis eiuſdem generis magnatibus, huiuſcemodi
poteſtas haud quaquam competat. Idemq; ſcriptũ
reliquit Io. Franc. Balb. *in tractat. præſcript. in 5. part. 5.*
62 *partis princ. 8. quæſt.* principem (inquiens) poſſe † de-
rogare iuri per præſcriptionẽ quæſito, adiecta clau-
ſula, *non obſtante,* ſed non inferiorem à principe. In
promptu eſt reſponſio, quod ſcilicet Duces, Princi-
63 pes † Marchiones & Magnates, cum regali dignitate
perpetuo inueſtiti, tantundem iuris habeant & po-
teſtatis, in regionib & populis ditioni ſuæ ſubiectis,
quantũ habet Cæſar in imperio Rom. *in cõſ. viſis codi-*
cillis, n. 8. & 9. li. 1. vbi in hãc ſententiã allegat Caſt. *in*
conſ. 115. ſuper primo dubio. ad fi. & conſ. 34. col. fin. lib. 2. &
not. Fran. Curt. *in tract. feudor. in 2. part.* vbi de feudo
laico explicat, *2. princip. quæſtio. numer. 6. & 7.* vbi
bene multa in hanc ſententiam adducit. Quin et-
iam non deſunt, qui dicant, non ſolum Duces,
64 Principes † & Marchiones, verum etiam ciuita-
tes rem & dominium priuato ex cauſa poſſe auferre,
Roman. *conſil. 301. in caſu propoſitæ conſultationis.*
Quem refert & ſequitur Dec. *d. conſ. 269. conſultus ab*
illuſtri Domino, num. 4. ad fin.

Quocirca, (vt præſens reſponſum tandem ali-
quando concludamus) nõ parum, atq; adeo pluri-
mum retulerit, ſi inſtrumento, tum emptionis &
venditionis, tum etiam inueſtituræ eæ, quas ſæ-
pe iam diximus, clauſulæ, *ex certa ſcientia, & de ple-*
nitudine poteſtatis, omnino inſerantur, quemadmo-
dum ſupra iam diximus, adiunctis etiam vel ſpecia-
tim numeratis cauſis, ob quas Illuſtriſs. princeps L.
G. illa de quibus diu nunc multumq; diſputamus,
bona feudalia, Ioann. F. à F. vendiderit, ſecundum
ea, quæ prolixe tradit Crauet. *in tractat. de antiquitat.*
temporum. in 1. par. §. 1. præſertim *num. 25. 29. & 30.* id
quod abſentibus etiam fratreq; & agnatis non cita-
tis Eraſmi à W. fieri iure optimo poteſt. Cũ ex cer-
ta ſcientia & de plenitudine poteſtatis, parte etiam
non citata rite ac recte procedatur, Hoſtienſ. & An-
ton. de Bur. *in c. in noſtra* & ibidem Ioan. de Imol. *de*
procurator. & Alexand. *conſ. 16. in cauſa & lite, & conſ.*
30. ponderatis, libr. 5. quos authores cõmmemorat &
ſequitur Dec. *in ſæpe d. conſ. 269. nu. 8 ad fin.* quo ipſo
etiam in loco prudenter & caute admonet, in hiſce
& ſimilibus cauſis eo amplius maioris ſecuritatis &
dubitationis tollendæ gratia, adiiciendam quoq;
clauſulam, *non obſtante,* hunc fere in modum: *non*
obſtantibus quibuſcunq; iuribus & diſpoſitionibus feudo-
rum ſanctorum agnatorum concernentibus: imprimis vero
non obſtante, *cap. 1. de alienatio. feud. pater. c. 1. §. Titius fi-*
lios. ſi de feud. defunct. & c. 1. § ſed etiam res, per quos fiat in-
ueſtit. cum ſimilib. Quibus omnibus & ſingulis ex cer-
ta ſcientia, & de plenitudine poteſtatis, ſpeciatim
& expreſſe derogamus. Quod quidem Decij con-
ſilium, tanquam prudens & ſalutare, emptori o-
mnino ſequendum eſſe, cenſeo. Et quoniam non-
nullos in hac eſſe ſententia ſupra admonuimus,
vt ſolum principem vel Imperatorem Romanum,
non autem alios ipſo inferiores, veluti Duces, Mar-
chiones & Principes habere poteſtatem exiſtimant,
te vel dominio ſuo quempiam priuandi, Caſtrenſ.
in l. quoties, num. 2. verſ. adde vnum, C. de precib. Imperato-
ri offerend. cum ſimilibus ſupra allegatis, non abs re faciet
emptor ſi maioris etiam cautionis gratia, confirma-
tionem emptionis & inueſtituræ, à ſacra Cæſarea
Maieſtate impetrauerit operãq; dederit, vt omnes
illę, quas paulo ante recenſuimus, clauſulæ huiuſce-
modi confirmationis ambitu comprehendantur,
argum. l. quæ dubitationis, de regul. iur. & leg. quæ in teſta-
mento

His itaque perſcriptis relatum eſt mihi à ma-
gno quodam viro huius negotij optime conſcio,
quod frater & agnati venditoris, ſimultaneæ inue-
ſtituræ renouationem nunquam petierunt, ſic-
que ſecundum vſurpatam (vt ipſe aiebat) hiſce
in locis peculiarem conſuetudinem, tali ſimulta-
nea inueſtitura iam dudum exciderunt, cuius rei et-
iam locuples teſtis eſt celeberrimus, & expertiſſ.
Germaniæ noſtræ Iuriſconſultus † Hieronymus 65
Schurpf. *in conſil. decimo ſexto, ſuper poſita conſultatio-*
ne, cent. 1.

Dum ibidem ſcribit, quod ijs in locis, vbi collate-
rales ratione ſimultaneæ inueſtituræ, vel coniunctæ
manus, (quam appellãt) ad ſucceſſionem feudi vo-
cantur, generali conſuetudine ſit vſurpatum, vt ij,

quos modo diximus, agnati & collaterales poſt mortem, poſſeſſores vel Domini feudi intra annum & diem reuouationẽ inueſtituræ petere neceſſe habent. Sicq; quoq; obſeruari inquiens in terris Saxoniæ, vbi collaterales non ſuccedunt in feudo, etiam antiquo, niſi ſimultaneam habeant inueſtituram, Germanice die geſampte Hand.

Quæ quidem conſuetudo ſi ita haberet, res plana eſſet atq; expedita. Cum enim ius ipſum feudorum, quo cauetur, quod vaſallus, qui necdũ in poſſeſſionem feudi venit, inueſtituram petere non teneatur, Dd. *in c.* 1. Aluar. *num.* 11. & Præpoſ. *n.* 3. *qua fuit prim. cauſ. benef. amitt.* & idem Præpoſ. *in c.* 1. *num.* 2. *quo temp. mil. inueſtit. pet. debeat* & Zabarel. *in c.* 2. *ex. de feudis.* vſu ac conſuetudine ſit receptum, *cap. in princip. verſ. in iudicio etenim, & verſ. legati autem, de feud. cognitio.* non dubium eſt, quin contraria conſuetudine poſſit immutari, *arg. l. de quibus, de legib.* § *ſed naturalia. Inſtit. de iur. natur. gent. & ciuil. l. ab emptione, de pact. l. prout quiſq; de ſolutio. l. fere quibuſcunq;, & l. nil tam naturale, de reg. iur.*

66 Sed quoniam conſuetudo † in facto conſiſtit, *c.* 1. *de conſtitutio. lib.* 6 adeoq; quod conſequens eſt, probatione indiget, *l. quæcunq;*, § *fin. de public. in rem act.* haud ſcio, an nuda Doctoris Hieronymi Schurpffii aſſeueratio ſatis ſit ad eandem comprobandam: tā-
67 etſi enim non deſunt, qui Doctori † conſuetudinẽ aſſerenti fidem adhibendam eſſe cenſent, Bar. *in l. de quibus, in* 4. *quæſt. princ. nu.* 21. *de legib.* Idem Bart. *in l.* 1. *C. de dignitat. lib.* 12. Præpoſ. *in c.* 1. § *præterea ducatus. de prohib. feu. alienatio. per Feder.* Præſertim ſi Doctor ſit authoritatis magnæ & de conſuetudine eius loci atteſtetur in quo ſolitus eſt commorari, Matt. de Afflict. *in c.* 1. *num.* 35. *de feud. cognitio.*

68 Veruntamen verior eorum mihi † videtur eſſe ſententia, qui dicunt, dictum Doctoris de conſuetudine vel obſeruatione atteſtantis fidem non mereri, niſi huiuſcemodi conſuetudo & obſeruantia aliter probetur, quod ad Doctoris officium & curā non pertineat, de conſuetudine, quæ eſt facti (quod prudentiſſimos etiam quoſq; non raro ſolet fallere *l.* 2. *de iur. & fact. igno.*) iudicium ſuum interponere, ſed ius interpretari, deq; eo reſpondere, Alex. *in l. poſt dotem, num.* 19 *ſol. mat.* Iaſon *in d. l. de quibus, n.* 89 *de legib.* Ioan. Cām eg. *in tract. de dot. in* 3 *part. quæſt.* 154. & Ioan. Vaſ. *in tr. de lucro dot. quæſt.* 26. *num.* 14. Idq; tunc potiſſimum procedit, quando de conſuetudine, iuri cōmuni contraria agitur. Illa enim modis omnibus legitime probanda eſt Bald. *in l. conſentaneum, verſ.* 5. *oppoſitio, C. quomod. & quand. iud.* quem referunt & ſequuntur Alex *in d. l. poſt dotem, num.* 19. & Iaſon *in l. de quibus, n.* 89 Quanquam interim ſilentio prætermittendum non eſt, aſſeuerationem præcellentis Doctoris de conſuetudine atteſtantis, ſi non plenā probationem (vt paulo ante diximus) at certe præſumptionem quandam inducere, per quam onus probādi contrarium in partem aduerſam transferatur, ſecundum Crau. *in conſil.* 166. *licet plurimi præſtantiſſimi Doctores, num* 9 *& in riſpon pro genero, n.* 476. vbi hanc ſententiam communiter receptam eſſe teſtatur cū infinitis pene ſimilibus allegatis per Iacob. Philipp. Purt. *concluſ.* 24. *Doctori atteſtanti, lib.* 1 *concluſ. & regular.* quo in loco hunc articulum in vtramque partem prolixe admodum diſputat, atque examinat.

CONSILIVM VI.

Svmmaria.

1 *Doctores omnes, imprimis conſulentes breuitati ſtudere debent.*

2 *Debitor cautionem exponens, vel obligationem creditori ſuo dans, confeſſioni ſuæ ſtare debet.*

3 *Nemo ſuo facto proprio contraire debet, etiamſi de iure non ſubſiſtat.*

4 *Promiſſio ſub fide & dignitate principum facta, inſtar iuriſiurandi obtinet.*

5 *Solutionis inſtrumentum cui ſemel datum eſt, is amplius moleſtari vel inquietari non debet.*

6 *Oratio vel diſpoſitio generalis tantum quoad omnia operatur, quantum ſpecialis, quoad ſpecialiter enumerata.*

7 *Qui magiſtratus iure alienationis, non ſucceſſionis ad dignitates ſubuehuntur, obligationes ſuorum prædeceſſorum ratas habere non debent.*

8 *Qui lucrum ex aliqua perſona capit, eiuſdem quoq; factum præſtare debet.*

9 *Pater & filius vna eademque perſona eſſe cenſetur: ſicut heres & defunctus.*

10 *Cautio nuda & indiſcreta confitenti non obeſt.*

11 *Quietationes vel liberationes debiti ſolutionem optime probant.*

12 *Scriptura priuata incommodum ſcribentis regulariter non probat.*

13 *Cura rationum reddendarum de ære alieno cui incumbit, is de omnibus, quæ ab eo geſta ſunt, fidem præſtare debet.*

14 *Inſtrumenta & ſcriptura publica de magnis ſummis æris alieni fieri ſolent.*

15 *Perſona eius, qui antegrediente mandato pecuniam nomine mandantis expendit, expreſſe per mandantem approbari cenſetur.*

16 *Procuratoris rationibus, iuramento ſcribentis interueniente, quando credatur.*

27 *Summa parua an etiam ſine inſtrumentis vel quietationibus probetur, & quando.*

18 *Expenſa magna quando libro rationum adminiſtratoris probentur.*

19 *Argumentum à contrario ſenſu in iure eſt validiſſimum.*

20 *Libro rationum manu alterius ſcripto cur maior fides adhibeatur, quam ipſius adminiſtratoris.*

21 *Vox & depoſitio teſtis pro aliquo tanquam verum teſtimonium quando probet.*

22 *Scriptura & teſtium depoſitio à pari procedunt.*

23 *Proteſtatio animum & intentionem agentis quando declaret.*

24 *Emens cum pacto de retrouendendo, fit dominus, & fructus ex re tali pacto mandata, facit ſuos.*

25 *Actus diiudicatur ſecundum formam & effectum, non ſecundum verbalem denominationem.*

26 *Rei alicuius forma & effectus magis attenditur, quam denominatio.*

27 *Obligatio in contractibus re celebratis in maiorem ſummam contrahi non poteſt, quam reuera data aut numerata eſt.*

28 *Mutuum eſt contractus re celebratus.*

29 *Adminiſtratores quilibet rationem ſui geſtus reddere tenentur.*

30 *Inducta ad verum finem, contrarium effectum operari non debent.*

31 *Ratio modi nulla habetur, niſi effectus habeatur.*

32 Con-

32 *Contractus ex conuentione legem accipit.*
33 *Contractus quidem ab initio eſt voluntatis, ex poſtfacto autem neceſsitatis.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO humiliter implorato.

Deß D. H. von S. Handlung/ mit C. F. D. zu B.

1 Demnach hochlöblicher ſeliger gedächtniß C. F. J. M. B. Schulden halben/ (ſo auch eines theyls von G. zu R. herrüren/ vnd derowegen widerumb S. Churf. G. 10000. Thaler empfangen haben ſollen) an dem Keyſerlichen Kammergericht verklagt worden. Habē S. C. F. G. ſolcher execution vorzukom̃en/ ſich mit D. B. ſolch ſchuldverſchreibung vm̃ 41000. Thal. abzulöſen eyngelaſſen/ alſo daß auß mangelung Geldt D. B. die Schuldbrieffe/ darauff am Cam̃ergericht zu hochgedachtē ſchulden deß C. F. geklagt/ nie gäntzlich an ſich bringen/ noch zu rechtfertigung/ viel weniger die darüber zugeſagten Gelder/ darüber vollkömmlich J. C. F. Gn. verſetzen können.

In ſolcher Handlung ob wol allezeit/ allerſeyts bewilliget/ geſchloſſen/ verbrieffet vnnd verſiegelt worden/ doch alſo faſt zwey jahr lang ſtecken blieben.

2 Darauß weyl hochgedachter C. F. allerley nachtheyl (wie ſolches nachfolgende S. C. F. G. quitantz ſub E. gibt) zubefahren gehabt/ vñ ſonderlich weil dieſelben ſchuldverſchreibung ſich mit auffgehäufften Zinſen/ auff ein viel höhers erſtrecket/ dieſelbe zu L. F. vnd an andern orthen zuverkauffen außgebotten/ welches etliche J. C. F. G. Räthe erfahren/ jhrem Herren vorbracht/ vnd darob wie ſolchem vnrath zuvorkommen/ Gelt zu löſung der Brieffe auffgebracht werden möge/ iſt darauff der von S. Hauptmann zu B. vorgeſchlagen worden.

3 Als haben J. C. F. G. denſelben vnnd T. M. mit Credentz zu dem von S. abgefertiget/ gnedigſt geſunnen/ dieweil der von S. mit L. Kauffleuthen etwan bekandt/ ſo woll er S. C. F. G. zu ehren vnd gefallen ſolche Schuldverſchreibung an ſich bringen/ wolte dann S. C. F. G. mit jhm ferner darauß handeln vnd jhn genugſamen verſichern. Hat jhm derwegen auch folgende in der Faſten zu W. vnnd P. auch endtlich in der Marterwochen deſſelbigen 61. Jahrs/ durch obgedachten T. M. vnnd A. von R. nachmals erſuchen vnd durch Credentz gnedigſt an jhn geſunnen laſſen/ ſich ſolcher handlung halben zu jhrer Churfürſtlichen Gnaden in der Oſterwochen gegen C. an der S. zubegeben/ welches von dem von S. vnterthenigſt gehorſamlich geſchehen. Vnd iſt allda zwiſchen viel vnnd hochgedachtem Churfürſten vnnd dem von S. einen Kauff jnnhalts Copia B. geſchloſſen/ nemlich daß von hochgedachtem Churfürſten dem von S. 4125. Thaler auß dem Ampt L. vnnd deſſelben verſchrieben zugehörungen eynkommen/ jährlichen in der Oſterwochen fünff vnnd ſiebentzig tauſendt Thaler zu D. B. widerkäufflichen verkaufft ſeyn/ darauff auch jhrer Churfürſtlicher Gnaden dem von S. das Ampt L. alſo widerkäufflichen eyngereumet hat/ dareyn gewieſen/ auch in gerühliche gewähr geſatzt/ vnd jhm die Vnterthanen pflichtbar gemacht/ alles nach fernerm beſage deß obgemeldten Kauffbrieffs.

4 Darein auch folgendt der Durchleuchtigſte hochgeborne Fürſt vnnd H. J. G. M. B. jetziger zeit Churfürſt/ gnädigſt auch mit verzeihung aller exception/ nach beſage deß Kauffbrieffs/ gewilliget/ ſolchen auch mit ſeiner Churfürſtlichen Gnaden angehengtem Secret bekräfftiget vnd eygener Handt vnterſchrieben hat. Wie dann auch S. damals Fürſtliche Gnade vermöge derſelben dem von A. zuſchreiben/ allhier ſub C. in der erſten geſtallten Notull der Kauffsverſchreibung vber L. ſonderlichen allein eines Puncts halben/ nemblich dz dareyn geſetzt geweſen/ J. F. Bruder A. E. S. hochlöblicher vnnd ſeliger gedächtniß/ als ein M. B. auch mit beſchrieben ſeyn/ vnnd Stegeln ſolte/ bedencken gehabt/ ſonſten allenthalben wol darmit zufrieden/ vnnd darüber dem von S. zuſchreibet das vertrawen zu viel vnnd hochermeldten ſeiner Churfürſtlichen Gnaden Vatter/ vnnd E. nuhnmehr Churfürſtlichen Gnaden zutragen/ daß ſolches jhm dem von S. zu gar keinem nachtheyl gereichen ſolte/ ſondern alles/ ſo jhm bewilliget vnnd verſchrieben worden/ nuhn ohne das Fürſtlichen vnnd auffrichtig gehalten werden ſolle.

5 Darauff auch hernacher mehr vnnd hochgedachter M. H. E. die obberürte Kauffsverſchreibung/ wie oben gemeldt/ mit vnterſiegeln/ beſchrieben vnnd volln-

Digitized by Google

zogen / vnnd der von S. vber die zu ſich/ auff viel vnnd hochgedachtes Churfürſten begehren / gebrachte Brieffe / ſein Geldt außgezehlet / vnnd die Summa der fünff vnnd ſiebentzig tauſendt Thaler auff das Ampt L. für volle vnnd endtlichen auch den L. V. T. M. gezahlt/der jnen auch derwegen gäntzlich den funfftzehenden Octobr. Anno 61. quittirt hat/ vermöge der Copey D. vnnd jhm darüber ein ſonderliche quitantz von hoch vnnd mehrermeldtem Churfürſten/zuverſchaffen verſchrieben / wie dann auch geſchehen/ vnnd derſelb Churfürſtlich quitantz Copey ſub E. darinnen ſonderlichen außtrücklichen/wie die zahlung der fünff vnd ſiebentzig tauſent Thaler geſchehen/nemlich / daß ſolche Summa erſtlichen eine Verſchreibung / vber ein vnnd viertzig tauſent Thaler auff O. B. lautet/ſampt andern darzu gehörenden Brieffen vnnd Siegeln / ſo ſamptlichen J. C. F. Gnaden in ſonderem nachtheyl/ ſonſten in andere Hände weyter hette können gebracht werden/vnnd die mehrgenandte Summa der ein vnnd viertzig tauſendt Thaler / durch die darinnen benanndte zu L. jhrer Churfürſtlichen Gnaden zu gutem/ vnnd auff jhrer Gnaden begehren behandelt / an ſich brachte / vnnd zu jhrer Churfürſtlichen Gnaden Handen widerumb beantwortet/ vnnd dann darzu vier vnnd dreyſſig tauſendt Thaler bahres Geldts erleget/ vnnd alſo die offtbenandte Summa der fünff vnd ſiebentzig tauſent Thaler auff das Ampt L. vollkömmlichen quitirt / auch mit dieſem anhang / da er gleich an der Behandlung vnnd eynlöſung / erwehneter Verſchreibung der ein vnnd viertzig tauſendt Thaler / vnnd denn andern darzu gehörenden Brieffen vnd Siegelen / einen vortheyl gehabt/ etwas weniger dann ein vnd viertzig tauſendt Thaler / darfür gegeben hette/daß doch ſolches mit J. Churfürſtlichen Gnaden wiſſen vnnd willen geſchehen / vnnd ſolte jm oder ſeinen mitbeſchriebenen deßhalben in der Widerzahlung nichts entzogen noch abgebrochen werden / welche quittantz auch mit hoch vnnd vielermeldten jhrer Churfürſtlichen Gnaden eygenen Handt vnterſchrieben / vnnd derenthalben auff den tag Franciſci datirt iſt / weil die volle vnendtliche Bezahlung deß Reſts der mehrermeldten fünff vnd ſiebentzig tauſendt Thaler / im Leiptziſchen Michaelis Marckt deſſelbigen 61. Jahrs geſchehen iſt / auch vermüg obgedachtes T. M. quitantz/welche etwz langſamer vnd den 5. Octobr. als er widerumb vom Leiptziger Marckt gezogen / datirt iſt / vnnd die mehrernandte Churfürſtliche quitantz außzubringen / den von T. M. derowegen zu einer Verſicherung vbergeben.

Auff ſolches folgendts T. M. dieſelbe benandte Churfürſtliche quitantz dem von S. alſo vberantwortet/ hat er derowegen alle Brieffe vnnd Siegel / auch andere quitantz / die er vnnd andere ſonſten zuvor / dem von S. vber die Zahlung/ wie die Poſtenweyſe gefallen / gegeben / wider begert/ die jhm auch S. ohne fernner nachdencken gegeben vnnd zugeſtellt/weyl der Hauptbrieff der Kauffsverſchreibung/ vollnzogen ./ er auch eine general quitantz / der vollen Zahlung von viel vnnd hochgedachtem Churfürſten ſelbſt vnterſchrieben bekommen / ſich dardurch ſelbſt genugſam jederzeit verſehen zu ſeyn geachtet / wie noch/ vnnd daß derowegen keiner fernner Beweyſung bedürffe/ weyl er die Hauptverſchreibung deß Kauffs/ vnd Churfürſtl. quitantz der vollen Zahlung jederzeit im Original hierobengemeldten Copien der Verſchreibungen/ gleichlauts auch vorzulegen hat.

6 Fernner aber als Anno 61. biß auff das 62. Jahr durch Churfürſtliche Durchleuchtigkeit zu Brandenb. Amptſchreiber / vnnd andere / ſo wegen ſeiner Churfürſtlichen Gnaden das Ampt L. jnnen gehabt/ alſo gehauſet/daß ſie dem von S. die verſchriebene vier tauſent ein hundert vnd fünff vnd zwantzig Thaler/verkauffte jährliche Zinß von deß Ampt eröbertem Eynkommen / bey weytem nicht/ viel weniger darzu / die jährlichen verſchriebenen laut Copien F. ſieben hundert thaler Dienſtbeſtallung erlegen können/ſondern daſſelbige Jahr faſt in die achtzehen hundert thaler / ſo das Ampt nicht ertragen/ daran gemangelt.

Alſo iſt jhrer Churfürſtlichen Gnaden die Verwaltung dero geſtalt/ wie daſſelbe Jahr geſchehen / fernner zubeſtellen vngelegen vnnd vnbequem vorgefallen / auch ſolches neben anderen vmbſtänden/ durch hoch vnd vielermeldte jhrer Churfürſtlichen Gnaden darzu verordneten Räthen / berathſchlagen laſſen / vnnd haben darauß jhre Churfürſtliche Gnaden vor ſolche widerkäuffliche erkauffte vier tauſent ein hundert fünff vñ zwantzig Thaler

Thaler vnd gedachte 700. Thaler jährliches Zinß/dem von S. dz Ampt L. ſamt der zugehörungen/beneben der 200. goldgülden vnnd 80. Thalern/jährlich von den Räthen der Stätte M. vnnd E. die doch beyde mehr nicht/dann drey vnnd ſibentzig Thaler vnnd etliche Groſchen järlich giben zuhaben/ vnnd darneben das Ampt gäntzlichen/nach ſeinem beſten vermögen/auff 9. Jahr lang/alles auff fernern beſage/der Copien G. eyngereumet/ er es auch alſo länger nicht dann 2. Jahr innen gehabt.

7 Dann folgendt Anno 65. iſt er durch die verordneten der Landtſchafft/auff ſonderlichen Churfürſtlichen befehl/wider abgehandelt worden/da er auch gutwillig auff gedachte vielfältige vnterhandlung der Churfürſtlichen Durchleuchtigkeit zu vnterthänigſtem gehorſam vñ der Landtſchafft zum beſten/die noch hinderſtellige ſieben Jahr nützung/auch die verſchriebene Beſtallung gäntzlich fallen laſſen/vnnd ſeine Hauptſumma auff Tagzeit zu nemmen gewilliget/alles nach laut der Copey H. darvon er nicht mehr dann die darinnen berührte fünff vnd zwantzig tauſendt Thaler/vnd die erſten tagzeiten als die erſten zehen tauſendt/vnnd drey tauſendt Thaler/Zinß empfangen/weyter aber iſt jhme von dem Eynkommen nit gehalten werden.

Derwegen er dann nach vielem anhalten/weyl er die zugeſagten Bezahlung nicht bekommen können/ſich habender Brieffe vnnd Siegel nach/ſonderlich weyl jhm auch in der Verſchreibung ſub H. außtrücklichen nachgelaſſen/wegen der nicht haltung ſich widerumb zu dem Ampt L. gehalten/vnnd daſſelbe/wie jhm dann auch durch hochgedachte Churfürſtlichen Durchleuchtigkeit vermöge deß gegebenen Abſchiedts ſub J. erlaubet/ ſelbſt widerumb im Nouembri deß 68. Jahrs/auß noth vnnd durch ſeine Gläubiger/die jhme/weil er das Ampt noch ſonſten nichts zu ſeiner zahlung in Handen gehabe/auch ferner nit trawen wollen/getrungen eynnemen müſſen/auch vnter deß von hochgedachtem Churfürſten widerumb zu einem Churfürſtlichen Rath vnnd Diener beſtellt worden. Darauff ferner auch zum vorigen J. C. F. G. noch zwo Poſten wie ſub Copia L. M. darein dann auch Koſten vnd Schaden/damit dann hochgedachter Churfürſt wol zu friden geſchlagen/vorgeſatzt/ dergleichen auch noch drey tauſent Thaler verſchrieben/vnd haben ſich allda endlich ſeine Churfürſtl. Gnaden/mit dem von S. verglichen/berechnet/vnd jhn zuverſichern gnedigſt ſub N. erbotten/alsdann auch vermöge Copien O. geſchehen/darinnen befindelichen/daß J. Churfürſtlichen Gnaden dem von S. fünff vnnd ſechtzig tauſendt neun hundert vnd acht vnd viertzig Thaler/biß auff damals Oſtern/künfftig der wenigern zahl deß nuhn verſchienen 70. Jahrs vnnd neben damals darauff fallhafftigen Zinßen betaget vnnd zuzahlen ſchuldig/ſich auch damals gnedig mit jhm alles nach fernerem jnhalt der Copey O. verglichen dreiſſig tauſendt Thaler auff dem Ampt L. die zeit ſeiner vnnd ſeines deß von S. Sohns lebens ſeyn zugelaſſen/dargegen hochgedachter Churfürſt/jhnen auff jhr beyder leben die Amptmanſchaffe daſelbſt ſub Copia P. verſchrieben/dergleichen auch die zahlung der andern/da gedachten noch was vbrig reſtieren/den 35948. Thalern neben gebürlichen Verzinſungen auff L. wie die obberührte vergleichung/ſub O. meldet/zu thun auch durch das Ampt L. vorigen (wie dann ſolchs außdrücklichen gemeldet) vor vnterpfändung noch weiter verſichert.

Welches alles auch durch M. J. G. D. C. vmb mehrer gewißheit willen hette nach laut deß buchſtaben vollnzogen werden ſollen/welches ob allerley vorfallende geſcheffte/vnd ſonderlichen endlichen deß jüngſt gehaltenen Reichßtags halben/darauff auch der von S. vnnd offt ſeligen gedachten Churfürſten geſchicket worden/verblieben: J. Churfürſtlichen Gn. aber gleichwol nachmals ſolchs zugeſchehen vñ am vollnziehẽ/deſſen keinen mangel zu ſeyn/dẽ von S. beyligende ſub Q. noch auff den Reichstag gegen E. zugeſchriben.

Darüber dann der von S. wie auch zuvor/als ſub R. zubefinden wegen Churfürſtlichen D. etlicher/Räthe vnd Doctorn beſoldung/vnnd ſonſten zu zahlen/auch die anſchlegung/ſo auff der Beheymiſchen Zehrung Item Lehenbrieff vnd Koſten deß gedachten Reichßtags außzugeben/wie jhm dann hochlöblich ſeliger gedächtniß der Churfürſt auch vnter eygener Hand S. T. darumb geſchriben/ auff ſich genommen/vnnd auſſer vorige/ nach vermöge der Rechnung außgezehlt.

8 Nuhn aber weyland hochlöblicher gedechtniß C. F. J. in GOtt verſchieden/hat der jetzt regierende C. F. J. G. dem von

S. erſtlichen Montags nach purificationis Mariæ jüngſt verſchienen forders/ vnnd dann als durch jhrer Churfürſtlichen Gnaden Räthe von jm ſeiner Schulden halben / Bericht vnnd Rechnung begert/ weil aber dem von S. ſolches in der erforderung nicht vermeldet / hat er dieſe Copeyen nicht bey ſich gehabt / derwegen jhm vnverfänglich die zeit biß auff Donnerſtag nach ſexageſima erſtrecket worden / da er dann mit erlegung obberührter Copeyen ſeyne ſchuldtforderung dargethan/darmit aber hochgedachter Churfürſt vermöge der Räthe / allhier ſub X. gegebenen Abſchiedt, nicht geſättiget/ferner dieſen vorbeſcheidt auff jeden widerumb zu C. an der S. eynzukommen/ vnnd dann gefaſt zuſeyn von allen ſummen ſeiner Schuldtforderung neben der vorlegungen der original Verſchreibung klare vnterſchiedliche / ſchrifftliche Rechnung von Poſten zu Poſten zuthun / wie dieſelben zuſammen geſchlagen / wenn das Gelt außgezalt / vnnd auff was Befehl das geſchehen / was er auch wegen ſolches befelchs vnnd gedachter außzahlung vor Beweiß habe vor vnnd auffzulegen.

Welches ſich dermaſſen H. S. allerdings mit nichten ſchuldig noch de iure jhme gelegen ſeyn ſoll / achtet. Erſtlichen aber / die Originalia der obberührten Schuldtverſchreibungen / vnnd brieffichen Vrkunden / ſo viel zur beſcheinung ſeiner Schuldtforderung vonnöthen / vnnd der Copien hierbey liegende/ hat er vorzulegen kein bedencken / dann er weyß / daß dieſelbigen an ſich mit hochſeliger hoch vnnd vielgedachter Churfürſtlichen Durchleuchtigkeit / mit eygener Handt vnterſchrieben / vnd auffgedrucktem Secret bekräfftiget ſeyn / da er aber ferner darauff rechnung thun / vnnd beſcheydt / wie er von jhm gefordert wirdt/ geben ſolte / achtet er ſich es zuthun nicht ſchuldig / wie auch zu thun nicht müglich.

Dann wie oben *numer. 5. in fin.* gemeldet / hat der von S. nach dem der Haupt vnnd Kauffbrieff vber die fünff vnnd ſiebentzig tauſendt Thaler / vollkommlichen auch von jetziger Churfürſtlichen V. D. vollnzogen / vnnd der zahlung gäntzlich quitirt worden / alle endtliche Quittungen / wie daſelbſt vermeldet / gegen der general Quittung T. M. widerumb zugeſtallt.

Weiß nuhn eygentlich davon nicht beſcheydt zugeben / viel weniger ſchein allenthalben / wie begert wirdt / vorzulegen/ ſondern hofft es ſey nach gelegenheit dißfalls genugſam / daß er den krefftigen vollzogenen Kauffbrieff neben der Churfürſtlichen Gnaden quitantz ſub E. darinnen auch nicht allein in genere ſondern in ſpecie genugſam / wie die zahlung geſchehen/ bekandt vnd dargethan werden mag / vorzulegen haben. Dergleichen auch hernacher Poſtenweiß / was er ferner / vor hochſeligen gedachten Churfürſten / wie oben *numer. 8. in fin. ſub Cop. L. M* befindtlich/ zu zahlen auff ſich genommen / vnnd ſich derentwegen auch hernacher deren / vnd aller andern auff dieſe vnd die gantze hinderſtelligen Hauptſummen ergangenen Schaden vnnd Vnkoſten halben mit J. Churfürſtlichen Gnaden ſelbſt / als obberührte Copey N. vnnd O. geben behandlt habe / die billichen bleiben / jhm auch / was ſolche Brieff vnnd Siegelkunde / die verſchreibung ſub P. vermögen / billich gezahlt vnnd gehalten werden / zu dem was er vermöge der Rechnung V. auff dem Reichßtage den Räthen vnnd auch ſonſten abgezahlt / welches er ſich alſo / oder was ſonſten diß falls allenthalben recht mit bewehrten Rechtsgründen zu belehrnen bittet vors erſte.

Vors ander / weyl auch dem von S. darneben von anderen Räthen vorgehalten / dz er als ein beſtallter B. Rath / Am̃tmann vnd Diener / auch ohne das dem C. F. daſelbſt / was jhm allenthalben bewuſt/ zu eröffnen ſchuldig erkennet / vnd der zeit bereyde willig iſt / bittet er ſich gleichwol hierauff zu informiren / wie vnnd mit mit wa er proteſtation er ſich ferner mit hochgedachten S. Gnädigſten H. dem Churfürſten zu B. in Liquidation die zuvorn ſeines erachtens genugſam liquidiret iſt, verbrieffter Schuldtordnung halben eynlaſſen möge / auch wie er die bericht / wo vnd auff was befehl er die Gelder außgezahlt / ſo viel jhm noch bewuſt/ thun ſolte / damit er / dieweyl er / wie oben gemeldet / nit allein die ſpecial quitantzen/ ſondern auch andere brieffliche Vrkundt als die eyngeloſſene vnnd andere Contráct/ ſo er gehabt / weggegeben / mehr nicht vorzulegen hat / mehr nicht dann bey ſeinen erlangeten vnd rechthabenden Brieffen vnnd Siegelen / wie billich bleiben/ vnd er vnnd die ſeinigen endlich auch die bezahlung / wie billig / bekommen / vnnd das jenige / was jhnen Verſchrieben / behalten mögen.

Auch

Auch vors dritte / weyl ſonderlichen jüngſten von den B. C. F. Räthen angezogen / daß er auch Rechnung thun ſolte / was die zwey Jahr vber daß Ampt L. ſo ers auſſerhalb Rechnung vermüge deß Vertrags ſub G. innen gehabt / getragen / achtet er ſich auch nicht Schuldig / nicht allein vermüge deſſelbigen Vertrags / ſondern auch noch ſonderlich vber dz / weil darüber die tranſactio vel quaſi ſub H. erfolget / dargegen auch daß er die andern ſieben Jahr nützung / vnnd ſeine Dienſtbeſtallung gäntzlich hab fallen laſſen / zu bedencken.

Doch bittet er ſich / was hierauff allenthalben Recht / auch was ſonſten dißfalls / vnnd ſonderlichen wieder alle obberührte Verſchreybungen / vorgewandt werden möchte / zu Recht beſtändiglichen / vnd wie ſolches abzulehnen / gründlich neben der obberührten Antwort / auff die geforderte Rechnung / vnnd wie die zu Recht gegründet / mit vnuerfänglichen proteſtationibus geſchehen möchte / ſich wohl zu informieren / vnnd darauff ein außführlich Rechtlich Conſilium ſo viel in kürtz der Zeit müglich zuſtellen / damit ſolches der von S. vor dem angeſatzten Tag haben vnnd bekommen möge / iſt er darumb die Gebühr zuerlegen / es auch darneben vmb ewer Gunſten ſämptlich / vnnd vmb einen Jeden inſonderheyt / ſo viel müglich / Freundtlichen zuuerſchulden vnd zuverdienen vrböttig.

Vnnd ſonderlichen bittet der von S. ſich zu Berichten / ob er auch vber obgemelts nun zur zeit anzuzeygen ſchuldig ſey / wie jedoch er die obberührten Brieff vnd Siegell die 41000. G. belangend / an ſich gebracht habe.

SOlch Fragen ſo viel ſich in kürtz der zeit vnd eyl halben leyden wil / kürtzlich vermittelſt Göttlicher Hülff vnnd Gnad zu reſoluiren / wollen wir auff dißmahl die rationes dubitandi hindan ſetzen / vnd alsbaldt von der Deciſion einer jeden Frage den anfang machen / idq; ex ſententia Felin. *in cap. cum ordinem. & in c. Rodolphus. de reſcript.* quem refert & ſequitur Ioan. Neuiz. *in conſ. 67. in princip.* Cum præſer-
1 tim Doctores, cum omnes † tum vel maxime vero conſulentes, breuitati, quoad eius fieri poteſt, ſtudere & compendioſo vti ſermone debeant. Ripa *in l. 1. num. 7. ſi cert. petat.* Aret in *conſ. 104. breuitas in conſultatione. in princip.* & Roland. à Valle *in conſ. 39. in princip. lib. 2. cum ſimilib.*

Vnd ſo viel demnach anfänglich die erſte Frag belanget / wird müſſen ein vnterſcheyd gemacht werden / vnder den Schulden / darüber der H. Obriſt C. F. Brieff vnd Siegell hat / vnnd vnter denen / darüber J. C. F. G. Brieff vnd Siegell nicht verhanden / ſo wird auch im erſtẽ Fall ferner ein vnterſcheyd gemacht werden müſſen / vnter den Poſten oder Schulden derer Vrſachen / auß welchen ſie herflieſſen / ſpecificiret / vnd inſonderheyt angezeigt vnter den Schulden derer Vrſachen ſonderlich nicht ſpecificirt / dann was die debita anlanget / derer vrſachen ſpecifice anzeygt / iſt klares verſehens Rechtens / quod debitorem qui
cautionem † expoſuit, vel obligationem creditori 2
ſuo dedit, ex qua cauſas explanauit, pro quib. eandẽ non ſcripſit, ſtare oporteat ſuæ confeſſioni, niſi euidentiſſimis probationibus, & iis quidem ſcriptum contrarium oſtenderit, textus eſt manifeſtus *in l. cum de indebito. de probat. & in c. cum cautio. de fide inſtrumento.* & not. vtrobiq; Dd.

Vñ gehören derwegen zu dieſem membro erſtlich die 75000. G. darauff die wiederkauffs Verſchreibung mit B. vñ die general Quittantz mit E. ſigniret / gerichtet / ſintemahl daſelbſt klärlich außgedruckt / waſſer geſtalt ſolche sum̃a erlegt / vnd dz ſie in cauſa emptionis bezahlet worden / dz alſo vnſers gäntzlichen erachtens / dieſes falls keine weytere liquidation ſolcher ſummen von nöthen / per text. paulo ante alleg. zu forderſt weyl der jtzige C. F. B. in gedachter widkauffs Verſchreibung mit anzeygung der exception metus reuerentialis wohlbedechtig gewilliget / dieſelbe auch geſchrieben vnd vnterſiegelt / vnd alſo nit vrſach hat (wie dañ auch zweyfels ohne J. C. F. G. nit thun werden) ſolcher jrer
bewilligung zu wieder handelen. Nam facto ſuo † pro- 3
prio nemo contraire debet, licet maxime de iure nõ ſubſiſtat. *l. poſt mortem. de adoption. l. per fundum. de ſeruit. vrban. prædior.* & not. Rofre. *in 2. queſtion Sabbath. ad fin.* & pertinet huc textus *in l. Quintus, in princip.* & quod ibidem tradit Bart. *Mand* wie viel mehr es dann ſolches in vnſern Fall ſtatt haben / da die bewilligung zu Recht nicht vnkräfftig / auch jtzt vnd Hochgedachter C. F. in gemelte wiederkauffs Verſchreybung nit ſimpliciter gewilliget / ſondern auch bey S. F. Ehren vnd Würden ſich aller exception gäntzlich verziehen / vnd begeben mit verſprechung das jhre damahls F. jtzo aber C. F. G. durch jhre Landſchafft oder ſonſt jemands etwas J. C. F. G. freundtlichen lieben Herrn vnd Vatters / vnnd jhrer eygnen verpflichtigung zu entgegen vorzunehmen nicht geſtatten / auch keinen behelff vnd außflucht ſuchen / ſondern bey J. F. Würden wahren Worten vnd guten Glauben / & ita mediante fidei præſtatione, ſolches ſtet vnnd feſt halten wollen. Cum interim promiſſio ſub fide & dignita-
te † principum facta, iuriſiurandi inſtar obtineat, 4
ſicut adnotauit Mynſing. *in Obſeruat. 19. Centur. 1.* vbi aſſerit in Camera Imperiali ſic iudicari ſolere.

So hat ferner J. C. F. G. dem H. O. nach Jnhalt der Copey ſub litera E. auch ſonderlichen zugeſchrieben / das alles / ſo jhm bewilliget vnnd vorgeſchrieben worden / F. vnd auffrichtig gehalten werden ſoll / das J. C. F. G. Jhre bewilligung vnd verpflichtigung geminiret, vnd widerholet / quæ quidem etiam geminatio tanti ponderis ac momenti inſtar obtinet, vt ad confirmandam & ad ſtabiliendam actus validitatem, non parum atq; adeo plurimum conferat. *l. ſi mulier. 2. C. ad S. C. Velleian. l. cum ſcimus.* & ibid. Bart. *in fin. Cod. de agricol. & cenſit. libr. 11.* & notant Doctores *in dict. capit. ſi cautio.* vbi Felin. prolixe *numer. 39. cum 6. ſequentibus. de fide inſtrumentor. cum hiſce ſimilibus.*

Vnd weyl dann nun der Herr Obriſt obberührter

75000. Thaler halben / eine klare außtrückliche von beyden B.C.F geſchriebene vnnd vnterſiegelte Verſchreybung vor ſich hat / deßgleichen auch die general Quitantz mit E. gezeichnet/allda die cauſa debiti auch klärlich ſpecificieret / ſo halten wirs (wie kurtz zuvorn auch gemeldet) gantz vnnd gahr eygentlich dafür/das J.F.G. dieſe Schuldt ferner zu liquidieren oder zu ſpecificieren/nicht ſchuldig / tum per textus claros & manifeſtos, *in d.l.cum de indebito § fin. de probat. & in c.*
5 *ſi cautio.de fide inſtrum.* tum etiam, quod ſi † cui ſemel datum eſt ſolutionis inſtrumentum, amplius inquietari vel moleſtari non debeat, *l.ſemel,* vbi Bart. & reliqui Dd. C. *de Apoch pub.lib.10.*

Vnd iſt nichts daran gelegen / das der H. D. die ſpecial Quitantzen / vber die eintzehle Poſten diſſfalls nichts vorzulegen hat/alldieweil die general Quitantz auff die gantze Summa der 75000. Thaler expreſſe gerichtet/vñ eine gemeine Rechtsregul iſt / quod tantundem † operetur uratio, vel diſpoſitio generalis,
6 quoad omnia, quantum ſpecialis, quoad ſpecialiter enumerata, *l.ſi duo.de adminiſtrat.tut.l ſi chorus. in princ. de legat.3. & l omnes in princ C de praſcript.30.vel 40.annor.cum ſimil allez.* per gloſſ *in l.ſe l & ſi qui v. §.quaſitum. in verb ſpecialiter. verſ.contra ſi qua cation.*

Alſo vnd gleicher geſtalt gehören auch hieher alle andere Schulden vnd Poſten/ welcher vrſachen ſonderlich ſpecificirt/vnd der H. D des vorigen B.C.F. Hochlöblicher vnd milder Gedechtnüß Siegel vnnd Brieff hat/vngeacht ob gleich der jtzige C. in dieſelben nicht gewilliget/ ſintemahl J.C.F.G. auch ohne dis zu zahlen ſchuldig / was J.C.F.G. freundtlicher lieber H. vnd Vatter Chriſtlicher vnd Hochlöblicher Gedechtnüß diſſfalls gehandelt.

Tametſi enim non deſunt, qui exiſtimant eos
7 magiſtratus, qui † iure non ſucceſſionis, ſed alienationis ad dignitates ſubuehuntur, nō oportere prædeceſſorum ſuorum obligationes ratas habere, Bal. *in l.1.in princ de conſtit.princ.* vbi dicitur, quod contractus Principis non tranſeat in ſucceſſorem, propterea quod ſucceſſor non habeat ab eo cauſam, per textum *l.ſi quis domum, locat. & l.lex vectigali. de pignorib.* ſecus tamen res ſe habet in perſonis Ducum, Marchionum, Comitum, &c. quibus imperium iure ſucceſſionis (vt in propoſito) & non iure electionis defertur. Hi enim ex contractibus etiam prædeceſſorum ſuorum obligantur de generali conſuetudine, Paul. de Caſtr. *in l digna vox, nu.5. C.de legib.* & Iaſ. *in d. l.1 n.14. de conſtit.princip.* præſertim ſi tales contractus cum iuſtitia & æquitate naturali ſint coniuncti, Guid. de Zut. Cyn. Bald. & Alberic. *in d. l. digna vox,* quos refert & ſequitur Boer. *in deciſ.404. nu.4 verſic. ſublit tamen Baldus & num 41.cum ſeqq* & nui. Tiraq. *in comment. de iur.primogen 35 quaſt. nu 25. & 26.* reprehendens eos, qui animis vel autib. Regum vel Principum ingerunt, eos non teneri prędeceſſorum ſuorum nomina, vel debita exoluere. Et pertinet huc etiā vulgata illa iuris regula, ex qua perſona lucrum
8 quis † capit, eiuſdem etiam factum præſtare debet, *l ex qua perſona de reg.iur. & l.cum à matre. C.de rei vendic.*
9 Item, quod † pater & filius, nec non heres & defunctus, vna eademq; perſona eſſe cenſeantur. *l.fin. C de impub. & aliis ſubſtitut. §.ei vero.Inſt. de inutilib. ſtipulat. l. cum heredes in princip de acquirend. poſſeſſion. l. cum heres. de diuerſ. & temporal. præſcript. l. heredem. de regul. iur. & Authentic. de iureiurand. à moriente praſtit. in princip. coll 5.*

Nach dem aber etliche mehr Poſten vorhanden / bey denen in ſpecie nicht hiemit vermeldet ſein / ob quam cauſam dieſelben auß gezahlt / als da ſein in die 30000. Thaler/davon die Copey mit L. ſignirt/vñ dann die Summa/davon die Copey gezeichnet M. meldet/ alldieweyl daſelbſten nicht mehr geſagt wird dann der H. D bemelte Summen vor den B.C.F gezahlet/ ohne vermeldung quibus ex cauſis debitæ fuerint tales ſummæ: item die 3000. Thaler/davon in der Copey ſub litera N. ohn einige ſpecification der Vrſach / woher ſolche Schuldt fleuſt / vnd dann abermahl die 3000. Thaler/davō in der Copey mit O ſignirt meldung geſchicht / vnnd der H. D. zu zahlen auff ſich genommen. Alſo iſt nicht ohne zweyffel / ob ſolche Poſten gnugſam ſpecificirt vnd liquidirt / oder aber / ob dieſelben ferner vnd deutlicherer ſpecification oder liquidation bedürfftig. Vnnd leſt ſich dannoch dafür anſehen / alls ob dieſelben Poſten nicht genugſam liquidiret oder ſpecificirt. Cum cautiones vel obligationes huc caſu indiſcretè loqui, nullamque debiti cauſam continere, ſicq; Domino Capitaneo, vtpote in quem cautio expoſita eſt, hæc cura incumbere videatur, vt debita, quę in cautiones deduxit, ſpecifice oſtendat atq; probet, *d.l.cum de indebito. § fin. de probat. & c ſi cautio.de fid.inſtrument.*

Wie dem allem aber/ſo befinden wir/das der H. D obberührte Summa von Hochgedachten B.C.F. Hochlöblicher Gedechtnüß eins theyls gezahlt / eins theyls aber zu zahlen auff ſich genommen / vnnd wird demnach gäntzlich darfür gehalten, das dieſes fails keine ſpecificatio culpæ vonnöhten. Cum non ſolum in cautione, vel confeſſione extraiudiciali cuiuſcunque cauſæ expreſſio ſufficiat, Bart *in l.generaliter. in 2.Lectur.num.5.de non num pecun.* Verum etiam illa ipſa, quæ in propoſito allegatur, ſolutio cauſa ſit debiti: Eo enim ipſo quod dominus Capitaneus pro NN.E.B. vel ſoluit vel ſolutionem in ſe recepit, Illuſtriſſ. ipſius excellitatem obligatam ſibi reddidit, *l. ſoluendo.l.cum pecuniam.de negot.geſt.* quo & illud accedit, quod fauore ſolutionis vel liberationis, ſpecialiter receptom ſit, vt cautio vel confeſſio de debito ſoluto conſiſtat, etiamſi nullam cauſam ſuſtineat, *l. tale pactum.in princ.* vbi Bart *in 2.oppoſit.* & Iaſ. *num.4.de pact.* qui ad idem propoſitum alligat etiam textum *in l.creditori.* & ibidem Bart. *C.eod.tit.* & tradunt Doct. *in d.c. ſi cautio.* vbi Panorm. *num.3. lib.2 circa princ. verſ. prædicta intelligo vera.* & Felin. *num. 6 in fin. cum ſeqq. de fide inſtrumento.*

Vnd eben auß dieſer Vrſach / iſt der H. D. auch der Schulden vnd Poſten / welche er auff empfangenen C F beſehlch J C.F G. Doctorn vnd Räthen/ nach inhalt der Copey ſub litera R. bezahlet/ ferner zu ſpecificiren oder zu liquidirn nicht pflichtig / zuforderſt weyl die Rechte auch von den jenigen / ſo ohne vorgehenden ſonderlichen beſehlch vor andere Leut zahlen/ nichts anders noch mehr erfordern / dann daß ſie die zahlung gethan/abſq; vlla expreſſione vel ſpecificatione culpæ, in quam ſolutio facta fuit, *d.l ſoluendo de negot.geſt.l.ſolutionem & l.ſoluere.de ſolut.* Qui textus in genere dicunt, quod is, qui ſoluit pro alio, quātumvis inuito, & ignorāte liberet eum, vſq; adeo vt ſoluenti negotiorum geſtorum actio competat aduerſus eum, cuius nomine pecunia exſoluta eſt, *d. l.cum pecuniam.de negot geſt cum ſimilib.*

Vnd kommet dieſem ferner zu ſteur / das obbemelte Summa vnnd Poſten/ davon in den Copeyen mit L M. vnd N. ſignirt/meldung geſchicht / hernach in der verſchreybug ſub litera O. ander weyl geſagt / vnd

alſo

alſo reperirt oder gemiritret iſt Iam vero quod dici-
tur cautionem nudam vel indiſcretam non obeſſe
10 confitenti, † ſed aduerſarium neceſſe habere debi-
tum, ipſiuſq; cauſam oſtendere ac comprobare, *l.
cum de indebito. §. final. de probat. & cap. ſi cautio. de fid. in-
ſtrumento.* id notabiliter limitatur in confeſſione re-
petita, licet maxime indiſcrete loquatur. Ludo-
uicus Romanus *in l. nuda ratio, numer. 3. verſic. ſecundo.
de donation.* Quem refert & ſequitur Felin. *in dict. c.
ſi cautio. numer. 9. fallent. numer.* 14. propterea quod
confeſſio extraiudicialiter facta, ſi reperita vel gemi-
nata fuerit inſtar obtinet confeſſionis iudicialis. Bar-
tol. *in l. cum ſcimus. numer. 6. verſicul. item confeſſio, C. de
agricol. & cenſ. libr.* 11. Quæ ad ſui validitatem, nul-
lam cauſam requirit, tum quod alias deliberate fa-
cta cenſeatur, tum etiam quod in iudicio quodam
cõtrahi modo intelligatur, Dd *in d. c. ſi cautio.* vbi Pa-
norm. *col. 3. verſ. Fallit quarto.* & Fel. *nu. 6. Fallent. nu.* 10.
per text. *l. 3. §. idem ſcribit. de pecul.*

Vnd ſo viel ſey kürtzlich geredt von den Schulden
vnd Poſten darüber C. F. Siegell vñ Brieff verhan-
den/welche d' H. O. wie droben geſchloſſen/weyter dañ
mit vorlegung klarer Siegel vnd Brieffe/vnſers er-
achtens vnnd vermüge obangezogener klarer Rechts-
gründe/zu liquidieren oder zu ſpecificiren nit ſchuldig.

So viel aber nun die Poſten anlanget/derentwe-
gen der H. O. mit C. F. Brieffen vnnd Siegel nicht
verſehen/mügen vnſers erachtens die Summẽ/wel-
che er auff empfangenen ſonderliche befehlch den B.
C. F. Räthen/zum theyl allbereyt außgezahlet/zu theil
aber zu zahlen auff ſich genommen/vnd vnrichtig vnd
vor vnliquidirte ſchulden nicht geacht werden.

Sintemahl alle vnnd jedliche Poſten der C. F. ver-
ſchreibung ſub litera R. nach der lengeminerleybe/der
H. O. nach derſelben allbereyt quitirt/vnd jhm dem-
nach/dafür es vns anſihet obliegen wil/die Poſten ſo
nach inhalt der verzeichnuß mit B. ſigniret/noch vn-
bezahlet ferner richtig zu machen.

Bleiben alſo nur die poſten vbrig/welche der H. O.
auff jüngſtgehaltenem Reichßtag/zu S. vnnd auff
den hieher vnd wieder reyſen/von wegen des C. F. B.
nunmehr hochlöblicher vnd ſeliger Gedächtnüß auß-
gelegt/nach inhalt des verzeichnuß/oder Regiſter mit
BB. ſigniret.

Nun befindet ſich aber auß verleſung ſolches Re-
giſters/das der H. O. etlicher vornehmer poſten/mit
Quitantzen der jenigen/welche ſie bekommen vnd em-
pfangen/beyzulegen habe/das alſo vber ſolche Qui-
tantzen vnſers erachtens/auch keine liquidation fer-
ner von nöhten/cum clari ſit & manifeſti iuris, quod
11 liberationes † vel quietationes, quas vulgo ſic ap-
pellant, debiti ſolutionem omnium optimè pro-
bent, *l. pecunia,* & ibi Bart. & reliqui Dd. C. *de ſolut.*

Was aber nun die andere poſten darüber keine
Quitantz verhanden/betreffen thut/müſſen wir wohl
bekennen/das obgemelte verzeichnüß nichts anders
12 iſt/quam priuata ſcriptura † quæ regulariter incom-
modum ſcribentis non probat *l. Publia. §. fin. depoſ. &
l. inſtrumenta. C. de probat.* adeo quidem vt exẽplo per-
niciosum eſſe cenſeatur ei ſcripturæ, qua quis anno-
tatione propria debitorem ſibi conſtituit. *l. exemplo.
13 C. eo tit. de probat.* Indeq; fit, quod eius, cui † incumbit
cura reddendarum rationum de ære, debeat conſta-
re fides de omnibus, quæ ab eo geſta ſunt, ita quidẽ
vt expenſum rationibus nihil ſcripſerit, quod non
dederit. *l. qui ſub conditione,* quæ eſt *l. pen. de cond. & de-
monſtrat.* Præſertim ſi non de minuta aliqua, ſed de
magna ſumma, veluti in ꝓpoſito de ſumma quinq;
millium & aliquot thalerorum agatur, cũ de iſtiuſ-
cemodi magnis ſummis, ſoleãt † fieri inſtrumenta & 14
ſcripturæ publicæ, interim vero codex rationum, &
quod conſequens eſt, priuata ſit ſcriptura, probet q;
pro ſcribente, Bald. *in l. id quod pauperibus, nu. 40. & in
l. nulli. colum. 3. in fin. verſicul. ex prædictis ſequitur. C. de Epi-
ſcop. & Cler. cum ſimilib. allegat.* per Crauet. *in tractat. de
antiqu. temp. in 1. part. §. quarto limitatur. numero vigeſi-
mo ſeptimo.*

Hinwieder aber iſt auch zubedencken/dz der H. O.
die außgaben/darumb man allhier handelt/nit vor ſich
oder auß eigner bewegnüß/ſondern auf empfangenen
ſonderlichen C. F. befehlch gethan Dann zugeſchwey-
gen/das eben dadurch da der C. F. B. jhnen vermöchs
vnd verordnet/an ſtat vnd von wegen S. C. F. G. den
Reichstag zubeſuchen in genere befehlch geſchehẽ/die
impẽſas od' vnkoſten/ſo auff beſuchũg ſolches Reichs-
tags gewand werden müſſen/zuverſchaffen/*arg. l. 1. §.
quod ſi mutuã de exercit. act.* & q́ ſcribit Paul. de Caſt. *in
l. ſi pupilli. §. itẽ ſi procurat. n. 1. verſ. ego intelligo. de neg. geſt.*

Es hat auch jtzt hochgedachter C. F. B dem H. O.
in zweyen vnterſchiedlichen Schreybẽ/derer Copeyen
vns mit S vnnd T ſigniret/vbergeben worden/auß-
trücklich befohlẽ/dz er an einlöſung der Böhemiſchen
Lehenbrieff/deßgleichen auch an notthürfftigen Zeh-
rung/biß zu ende des Reichstags J. C. F. G. in vnter-
thenigen Ehren/auch zu erhaltung dſelben reputation
vñ anſehen/keinen mangel einfallen od' erſcheinen laſ-
ſen/ſondern ſich vnabſchläglich vñ willfährig erzeigẽ
ſolte/mit gnedigſter erbietung/dz J. C. F. G. jme dz je-
nige/wz ſie im von verſicherũg vñ bezahlung des jeni-
gen/ſo er dißfalls aufbringen vnd erlegen würde/auß
jhrem Jagehauß G. dabey vorgeſchrieben Fürſtlich
vnd auffrichtig halten wollen.

Nun iſt aber in Rechten klärlich verſehen/quod
perſona eius † qui antegrediente mãdato, pecuniam 15
mandantis nomine expẽdit, vel aliud negotiũ con-
ficit, cenſeatur expreſſe & immediate approbari per
conſtituentẽ vel mandantẽ, vt ꝓinde ſcriptura con-
ſtituti imperatoris vel adminiſtratoris & procurato-
ris, per einſcemodi approbationem plene probet ꝓ
ſcribente cõtra conſtituentẽ, accedente præterea iu-
ramento ſcribentis. Ita notabiliter ſcriptum reliquit
Crauet. *in tractat. de antiq. temp. in 1. part. §. quarto limi-
tatur. n. 25. & 26.* per doctrinam Paul. de Caſtr. *in conſ.
314. omiſſo primo. col. 2. circa medium. lib. 2. cum ſimilib. per
eundem Crauet. allegat.*

Gleicher geſtalt iſt im Rechtẽ auch ferner verſehen/
quod rationib. procuratoris † & aliorum eiuſdẽ ge- 16
neris adminiſtratorum, credatur interueniente iu-
ramento ſcribentis, quando continent veriſimilia,
Bald *in l. 1. in vlt. notab. nu. 11. C. de edend.* per textum *l. ſi
quis pro redemptione. § penult. C. de donat. cum ſimilib. alle-
gat.* per Crauet. *in loc. paulo ante citat. numer.* 24. vſque
adeo, vt expenſa quantumuis etiam magna probari
poſſit libro rationũ inſpecta qualitate cauſæ, dum-
modo expenſa ſit veriſimilis, & adminiſtrator ſit
perſona legalis & fide digna, quemadmodum ſcri-
bit idem Crauet. *prædict. in loc. nu.* 28.

Nun kan aber nicht verneinet werden/das ſo viel
erſtlich qualitatem cauſæ anlanget/des Reichßtages
beſuchung dermaſſen geſchaffen ſey/das viel zehrung
vñ vnkoſten auffzugehen pfleget/zuforderſt/wañ ſich
C. F. Geſandten/zur erhaltung jhres Gnedigen
ChurFürſten vnnd Herren reputation vnnd anſe-
hen (welches dem Herrn Obriſten dißfalls ſonderlich
befoh-

Digitized by Google

befohlen worden) der gebühr nach verhalten wollen/
darauß damit die andere qualitas veriſimilitudinis
ſcilicet, ferner auch erfolgte/dann je nicht vnglaubig/
das eine ſolche lange zeit vber/ weyl der Reichstag ge-
wehret/ zuforderſt aber in der geſchwinden groſſen
theurung/die verzeichnete Summa wohl auffgewandt
werden mögen.

So kan ferner vnd zum dritten auch nit verneint
werden/das der H. D. perſona legalis vnd fide digna
ſey/ vnd das alſo alle die drey qualitates ſupradictæ
allhie concurriren.

Vnd thut nichts zur ſache/ quod is, cui incumbit
cura reddendarum rationum, docere debeat, quod
nihil expenſum, rationibus præſcripſerit, quod non
dederit. *l. qui ſub conditione. de condit. & demonſtrat.* &
quod de magnis ſummis confici ſoleant inſtrumen-
ta. Bald. *in l. id quod pauperibus, num.* 11. *C. de Epiſcop. &
Cler. cum ſimilib. ſupr. allegat.*

Dann Erſtlich ſo hat der H. D. des Geldes/ſo vor
die Böhemiſchen Lehenbrieff/ vnnd vor die Cantzley
gebühr gegeben worden/ deßgleichen auch der andern
vornehmen Summen halben klare Quitantzen vor-
zulegen/ vnnd ob er nun gleich der andern geringen
Summen vnd Poſten halben/ keine quittungen noch
bekandtnüß gefordert/ ſo iſt doch nichts daran gele-
17 gen. Cum ſummæ paruæ † probentur etiam abſq;
inſtrumentis, vel quietationib. libro rationum, iu-
reiurando, ſcribentis vel adminiſtratoris confirma-
to, Guliel. de Cun. *in l. edita. col. 3. verſ. Quæro. C. de edend.*
Præſertim, cum non ſit conſuetum, vt eiuſcemodi
minutarum nomine ſummarum inſtrumenta, con-
ficiantur, vel liberationes recipiantur. Eademque
de cauſa, nihil imputandum ſit adminiſtratori, ſi id
non egit, quod ab aliis fieri conſuetum non eſt, ſed
ſatis ſit, quod imitatus fuerit conſuetudinem alio-
rum, referantur omnia in librum conſignationum
vel rationum ſuarum, Crauet. *in d. § quarto limitatur.
num.* 29 per doctrinam Bartol. *in l. ſi pignore. § final. nu.*
1. *de pignorat. act. cum multis ſimilib. per ipſam allegat.* di-
18 cens inter alia, quod expenſæ etiam magnæ † pro-
bentur libro rationum adminiſtratoris, quando de
illis inſtrumenta fieri non conſueuerunt, ſecundum
Panormit. *conſil.* 36. *col. final. lib.* 2. & Corne. *conſ.* 81. *col.
pen. poſt med. lib.* 4.

So iſt ferner im Rechten auch nit verſehen / quod
inſtrumenta priuata, vel rationes nihil penitus pro-
bent, ſondern es ſagen die Rechte viel mehr/quod ſo-
læ & nisi aliis adminiculis adiuuentur, ad probatio-
nem non ſufficiant. *l. inſtrumenta & l. rationes, Codic. de*
19 *probat.* à contrario igitur ſenſu, (quod genus † argu-
mentandi longe eſt in iure validiſſimum, *l.* 1. *§. et de of-
fic. eius, cui mand. eſt iuriſdict. l. ex eo. de teſtib. & l. ex teſta-
mento. § mulier.* iunct. gloſſ. *in verb. argumentandi. de te-
ſtament.*) ſequatur neceſſe eſt, quod vtiq; aliis admi-
niculis concurrentibus ad probationem complen-
dam, ſufficiant. Quemadmodum Bartol. & Dd. ſcri-
bunt *in l. admonendi. de iureiurand.* Hæc autem admi-
nicula quæ ſint, tradit idem, quam ſæpe diximus
Crauet. *in tract. de antiquitat. tempor. in* 1. *part. § vidimus
& abunde & vtiliter. num.* 19. & 10. ex ſententia Guid.
Pap. *deciſ.* 441. & Boer. *in deciſ.* 105. quibus etiam in lo-
cis enumerantur ſex adminicula. I. Legalitas admi-
niſtratoris. Bar. *in l. admonendi. de iureiuran. & in l. nuda.
de donat.* II Quod ſcripſerit manu ſua, per textum *l.
generaliter. C. de non numer. pecun.* III. Quod veritatem
ſcribere conſueuerit. *l. vel vniuerſorum. de pignorat. act.*
IV. Si cauſam debiti rationibus inſeruerit, *leg. cum de
indebito. §. final. de probat.* V. Si aliquid contra ſe in eo-
dem libro ſcripſerit. *l. Publia. §. fin. depoſ.* VI. Si ex veri-
ſimilibus circumſtantiis deprehendi vel præſumi
poſſit eſſe verum, quod per eum ſcriptum eſt, habi-
to ſcilicet reſpectu ad tempus debiti contractus &
ſolutionis factæ, item ad perſonas contrahentes &
ad locum contractus. Quibus in ſcriptura priuata,
& libro rationum concurrentibus inſertur, (inquit
Crauet.) probatio per textum *d. l. inſtrumenta. & l. ra-
tiones. C. de probat.*

Nun iſt aber in legalitate perſonæ kein mangel
Gott lob/ als in primo adminiculo, ſintemahl jeder-
mann wißlich das der H. D. eine vornehme Ehrliche
vnd Glaubwirdige Adels Perſon iſt / ſo iſt das dritte
adminiculum, nempe quod vera ſcribere conſue-
uerit auch vorhanden / vnnd wird ihm niemandt mit
beſtandt das wiederſpiel inſimuliren können/ wie dann
auch cauſæ debiti, libro rationum vel conſignatio-
num allemahl auch mit einuerleybt/ vñ alſo auch das
vierdte adminiculum concurriret / gleicher geſtalt iſt
auch in ſexto & vltimo adminiculo kein defectus o-
der mangel / alldieweyl nicht allein veriſimiles circũ-
ſtantiæ, ſondern auch ipſa rei auctoritas vorhanden/
das deß vorigen C. F. G. nunmehr Hochlöblicher vnd
milder Gedechtnüß / Geſchäfft vnnd F. Händel alle
auff jüngſt gehaltenem Reichßtage / der gebühr nach
außgerichtet worden.

Vnd da nun gleich der Herr D. ſeine Rechnung
oder Verzeichnüß vielleicht mit eigner Handt nit vn-
terſchrieben haben/ in ſolchem bezeugnüß auch nichts
zu befinden ſein möchte/das wieder ihn ſelbſt geſchrie-
ben/vnd alſo an dem andern vnd fünfften adminicu-
lo mangeln möchte / ſo iſt dannoch daran auch nicht
gelegen. Nam ad ſecundum requiſitum vel admi-
niculum quod attinet, eorum contrarium verum
eſt, quod ſcilicet maior fides † libro rationum ha- 20
beatur, quando ſcriptus eſt manu alterius, quam
ipſius adminiſtratoris, ſicut eleganter comprobat
Crauet. *in d. § vidimus. nu.* 21. per ea quæ tradunt Dd.
in l. quædam. § nummularios. de edend. & præterea hac et-
iam ratione, quod ſicut in ſimili vox & † depoſitio 21
tertii probat, pro aliquo tanquam verum teſtimo-
nium. Cum interim vox propria non admittatur,
l. nullus. de teſtib. l. omnibus. C. eod. tit. ſic conſimiliter di-
cendum quoq; ſit in ſcriptura. Cum à pari proce-
dant † ſcriptura & teſtium depoſitio. *l. in exercendis.* 22
de fid. inſtrumento cum ſimilib. per ipſum allegat. nec obeſt
(ſubiungit porro Crauet.) textus *in d. l. generaliter. C.
de non num. pecun.* allegatus per Guid. Pap. Cum fa-
ciat contra eum, dum loquitur de ſcriptura aut con-
feſſione tendente in præiudicium ſcribentis aut
confitentis, cum ſimilibus. Idem Crauet. *prædict. in
loco. nu.* 23. impugnat quartum etiam requiſitum, de
quo tamen non eſt, vt ſuperuacanee diſputemus,
cum in eo nullus hoc caſu ſubſit defectus.

Ad vero quintum requiſitum vel adminiculum
quod attinet, videlicet, quod adminiſtrator ſcripſe-
rit aliquid cõtra ſe, ſatis tenue videtur, (inquit idem
auctor *d. num.* 23. *verſ. circa quintum, &c.*) Nam inten-
to eo dari videretur occaſio delinquendi, cum ad-
miniſtrator ſemper aliquid ſcriberet contra ſe, vt
maiori ſcripturæ eius ſummæ ſtaretur. Ipſius ſcri-
pturæ ſubiungens, nihil facere textum *in l. Publia. §.
final. depoſ.* Licet enim ille textus dicat, quod ſtetur
propriæ ſcripturæ contra ſcribentem, nihilominus
tamen non dicit, quod eidem pro ſcribente ſtetur,
ſed quod iudex debeat æſtimare, & ſubdit ibidem

gloſſ.

Digitized by Google

gloſſ. final. quod ſi pars non ſteterit illi ſcripturæ, quatenus facit contra ſcribentem, in totum probabit, alias ſecus. *Hæc Crauet.* Et quamuis hæc improbatio, non tam ad cumprobanda, qoam ad refellenda vel infringenda ea, quę ſupra enumerauimus, adminicula tendat: conſiderandum tamen etiam, quod loquatur in perſona mercatoris. Cum nobis interim ſermo inſtitutus ſit, de nobili, legali, & ſpectatæ fidei perſona, quæ quidem leg litas & fides peculiari etiam mandato Illuſtriſſimi Principis ſpeciatim eſt approbata. Vt proinde liber ipſius maiorem fidem mereri debeat, quam liber rationũ mercatoris, per ea quæ ſupra iam deduximus atq; comprobauimus, præſertim cum negotium ipſi mandatum einſcemodi fuerit, vt pecuniam ſemper erogare neceſſe habuerit, nullamque interim recipere, & quod conſequens eſt, nihil etiam contra ſe ſcribere potuerit. Et præterea liqueat, Illuſtriſſimi Principis ſui negotia, ex ſententia fuiſſe confecta, ſicq; omnino præſumatur, quod ſuis & non alterius expenſis facta fuerit talis procuratio negotiorum, *arg. l. fin. C. de aliment. pupill. præſtand.* Quemadmodum enim in illo textu, ea, quæ ad victum & neceſſarios vſus vitę pertinẽt, pupillo per tutorem ſuppeditari intelliguntur: ſicq; etiam coniectura, vel iuris præſumptione probabile ſit, quod ſumptus ab eo fieri intelligantur, cui ipſorum erogandorũ cura incumbit, prout Bald. ibidem ſcribit, & per eundem illum textum dicit Bart. *in l. qui ſub conditione.* quæ eſt *l. antepenult. de condit. & demonſtrat.* quod in his & ſimilibus in caſibus id quod ſcriptum eſt etiam in rationibus ſine iuramento, probetur eſſe verum, ſi docetur, quod tantundẽ expendiſſe bonus vir, vel (vt idem Bartol. ſcribit *in l. final. §. in computatione. num. 4. in fin. C. de iur. deliberan.* iudex expenſas etiam magnas poterit taxare, inſpecta qualitate cauſæ, in qua ſumptus fuerunt erogari.

Wie dann diſſfalls das Rechtliche Ampt / vnd der C. F. B. Räthe / alls die ſonder zweyffel wohl wiſſen / wie es mit den Reichstägen geſchaffen / vnd was daſelbſt auffzugehen pflegt / ſolche æſtimation vnd taxation da es jhm dahin geſtalt / auch wohl thun können / vnd hierdurch iſt vnſers gäntzlichen verhoffens / die Erſte vnd die vornembſte Frag / Gott lob / ſeynnungen ſegſam reſoluiret.

Die Ander Frag belangend / bedarff keiner weytleufftigen diſputation.

Dann kürtzlich zu melden / ſo ſolte vnſers erachtens der Sachen mehr zuträglich / dann ſchädlich ſein / das man ſich in die begehrte liquidation nicht ſtracks einlaſſe / ſondern der H. O. mit vorgehender maioris cautelæ gratia, vnd zuverhütung mißverſtands / in ſolche liquidation vnd ſpecification weyter vnd anderer geſtalt / dann er im Rechten ſchuldig nicht einlaſſen / das ſich auch J F G zu keinen vberfluß verſtrickt haben wolte / (de cuius clauſulæ vtilitate eleganter differit Pract. Papienſ. *in form. libell. in act. real. ad verſic. von adſtringens.*) viel weniger aber auß ſeinẽ habenden brieff lichen Vrkunden / mit dem aller geringſten zu ſchreyten geſinnet were / tum quod ſuperabundans cautela dubitationis tullendæ gratia, non inutiliter adhibeatur, *l. quæ dubitationis.* Vbi Decius & Cagnol. not. *de regul. iur. & l. teſtam. ntum, C. de teſtamen.* tum vel ma-
23 xime, quod proteſtatio † animum & intentionem agentis declaret, quodq; præterea, iure noſtro nihil decedere nobis patiatur, adeoq; illud nobis integrũ illæſumq; conſeruet. *l. quid enim. de negot. geſt. l. at ſi quis. §. plerig. de religioſ. & ſumpt. fun. l. 1. § ſicut. Quib. mod. pig. vel hypot. ſol. cum ſimil. allegat.* per Dec. *in conſil. 516. quoniam cauſa, num. 19.* & Nat *in conſ. 636. num. 69.* vt proinde rectiſſime ſentire videantur, qui dicunt, proteſtationem non parum, atq; adeo plurimum prodeſſe, *c. cum veniſſent.* & ibi Dd. *de in integr. reſtit.* & Dd. *in c. cum M. Ferrarienſ. de conſtitut.* quos refert & ſequitur Mat. h. Afflict. *in c. 1. num. 107. quo temp. mil. inueſt. pet. deb.*

Was nun ferner die dritte Frage betreffen thut / haben wir ſorge / der H. O. werde ſich der zweyjährigen Rechnung / dauon dieſe Frage meldet / ſchwerlich erwehren können. Dann ob wohl die erſte Verſchreybung mit B. gezeichnet / auff einen wiederkauff gerichtet / vnd dann auch in der Verſchreybung mit G. ſigniret / gemeldet wird / das dem H. O. das Ampt L. auff die daſelbſt beſtimpten Neun Jahren wiederkäufflich eingereumbt worden / vnd ſich alſo vielleicht dafür anſehen laſſen möchte / das der H. O. die Früchte vnnd Abnützung des Ampts L diſſfals lucriri / cum is, qui
emit † cum pacto de retrouendendo, Dominus ſit, 24
ideoque fructus ex re tali pacto vendita, ſuos faciet donec redimatur, *in l. 2. in fin.* & not. ibid. Dd. *Cod. de pact. int. empt. & vendit. compoſ.*

So befindet ſich dannoch gleichwohl / das es mit jetzgemelter Verſchreybung ſub litera G. ein andere gelegenheit habe / ſintemahl dieſelbe auff eine gewiſſe zeit / wann die ablöſung oder abzahlung geſchehen ſol / klärlich gerichtet / als nemlich in neun Jahren / auff zween Termin / als auff Oſtern Anno 67. vnnd auff Oſtern Anno 70 Da doch Wiederkauff oder Gülth Verſchreybungen / dermaſſen geſchloſſen / geſtellt / vñ begrieffen ſein müſſen / daß die Loßkündigung derſelben auff wiederkauff / wie wiederkauffs Recht iſt / bey dem Vorkauffer ſtehen ſolle / wie in der Käyſerlichen Mayeſtet / vnd des Heyligen Römiſchen Reichs Policey Ordnung / Anno 48. zu Augſpurg auffgerichtet / ſub titul. von Wucherlichen Contracten / klärlich verordnet / vnnd ob nun wohl in ſolcher Verſchreibung (wie kurtz zuuorn auch geſaget) gemeldet wird / das dem H O. das Ampt L. wiederkäufflich eingethan. Item / das J C F. B. J O. F. G. den wiederkauff / vnd ablöſung vorbehalten / ſo muß man dannoch viel mehr naturam ipſius negotii, dann ſolche denomination oder wort ſehen.

Actus enim non iudicatur † ſecundum denomi- 25
nationem verbalem, ſed ſecundum formam & effectum. *l. non Codicillum.* & ibi Iaſon, *num. 3. C. de teſta.*
indeq; fit, quod magis attendatur forma † & effe- 26
ctus rei, quã denominatio, *l. Inſulam. de præſcript. verb.* ſi qualitas contractus repugnat, *l. ſi uno. in principio. locat. & leg. ſi ſtipulatus. in princi. de vſur.*

In maſſen dan diſſfals geſchicht / oder iſt gedachter Verſchreibung gemeldet wird / daß der Herr Obriſt ſeinen Erben vnd mitbeſchriebenen / der ablehnung halben vor obgeſatztem Termin / in den G. zutringen nicht macht haben ſollen / à contrario eoim ſenſu, hat jm vnd ſeinen mitbeſchriebene vnbenommen ſein ſollen / nach verflieſſung ſolcher Terminen in J. C. F. G. der ablehnung halben zudringen / vnnd iſt alſo die ablöſung oder Loßkündigung in S. C. F. G. freyen Willen nicht geſtanden.

Derowegen wir dann vielgemelte Verſchreybung ſub litera G. vor keinen andern Contract / quam contractum mutui erachten können / zuförderſt weyl auch der daſelbſt benandt / dem H O. Jährlich verſchriebene Summam / nicht wiederkäuffliche Zinß / ſondern

ſchlechte

ſchlechte Zinß vnnd intereſſe genandt worden. Wie⸗wohl aber auch in offtgemelter Verſchreybung/vnter andern ferner gemeldet wird/das der H. O. ſeine Erben vnd Erbnehmen / das gantze Ampt / nichts außgenommen zu jhrem beſten nutz vnnd frommen / die darinnen beſtimpten neun Jahr vber zugenieſſen/vnd zugebrauchen haben ſollen.

So iſt dannoch im Rechten hinwieder außdrück⸗
27 lich verſehen: Quod in contractibus † qui re cele-
28 brantur,(cuiuſmodi contractus † eſt mutuum, *Inſt. Quib. mod. re contrah. obligat. in princip.*)non poſſit obligatio contrahi in ampliorem ſummam, quam re vera data aut numerata eſt. *l. ſi tibi decem. in princ. de pact. & l. Rogaſti §. ſi tibi decem ſi cert. petat.*

Vnd weyl dann nun der H. O vielgemelter Verſchreibung mit G. gezeichnet / zu volge das Ampt L. zwey Jahr in verwaltung gehabt / ſo wird auch J. G. vnſers beſorgens die Rechnung zuthun / nicht geübriget ſein können.

Cum manifeſti & explorati ſit iuris, quod omnes
29 adminiſtratores, quicunque † illi ſint, geſtus ſui rationem reddere teneantur. *l. 2. de negot. geſt. l. 1. §. officio. & §. de rationib. de tutel. & ratio. diſtrahen. l. Rationes. Cod. arbit. tut. cap. qualiter & quando. 2. de accuſat. § œconomos. authent. de ſanctiſſ. Epiſcop. collat. 9.* & not. Ioann. à Cam. *in tractat. de execut. vltim. volunt. in 2. part. §. Nouiſſimum. num. 2.* Rom *conſ. 414. quoad primum. num. 1.* Bart. *conſil. 46. cum in praeſenti conſultatione. in princ.* quo in loco allegat dictum patrisfamilias in Euangelio, *redde rationem villicationis tuæ*, quod habetur *Lucæ 16.* & repetitur *in d. c. qualiter & quando. de accuſat.* Decius *in conſil. 178. in cauſa quæ proponitur. in princ.* & Hieron. Schurpf. *conſ. 65 Centur. 1.* & Bart. *dict. c. ſcilicet, cum ſimilib.*

Da wieder dann auch ſchwerlich releuiren wird / was von dem Contract / ſub litera H. in facti narratione angezogen/dieweyl derſelbe nicht ad confirmationem, ſondern viel mehr ad nouationem & deſtructionem earum, quas ſupradiximus priorum obligationum, ſub literis B & G. gerichtet/vnd in den Rechten klerlich verſehen/quod inducta ad verum fi-
30 nem non † debeant operari contrarium effectum. *l. legata inutiliter. de legat. 1. l. legata inutiliter de adimen legat. & l. cum tale. §. fin. de conditionib. & demonſtrationib. cum multis ſimilib.* Et de tertia quæſtione, hæc quidem hactenus.

Was aber nun letzlich die vierdte Frage anlanget / halten wir es eigentlich vnnd gewißlich darfür / das der H. O. anzuzeygen nicht ſchuldig / wie hoch er die Brieff vnd Siegel belangend die 41000. Thaler / dauon in der erſten Verſchreybung mit B. ſigniert/vnnd in facti ſpecie meldung geſchicht an ſich bracht.

Dann zugeſchweygen / das der H. O. vor die gewehr ſolcher Summen / im Fall der notthurfft / vnnd da keine andere ſonderliche vergleichung in contrarium verhanden / ſtehen vnd hafften wird müſſen. *l. ſi nomen. & l & quidem ſine exceptione, de hæredit. vel actio. vend.*

So iſt auch nichts daran gelegen / woher / oder wie hoch J. C. F G. ſolche Brieff vnnd Siegel an ſich bracht / *l. non vnde. Cod. ſi cert. petat. Non vnde,* (Inquiunt ibi Imperatores, Diocletianus & Maximianus) *originem pecunia, quæ mutuo datur, habeat, ſed qui contraxit, ſi vt propriam numerauit, requiritur*: quo & illa pertinet
31 iuris regula: Quod nulla ducatur † ratio modi, dummodo habeatur effectus, *l. 3. C. de inſtitut. & ſubſtitut.* ibi & Bald. not. & idem Bald. *in l. humanitatis. in 3. oppoſitione. C. de Impuber. & ali. ſubſtitutionib. l. Quoties, § ſi quis nomen.* & ibi Ioann. de Imola. *de hæredib. inſtituend.* Cum multis aliis ſimilibus allegatis per Hippolyt. de Marſil. *in pract. Criminal. §. 2. num. 20. & 21.* & Thom. Grammat. *in deciſ. 36. Solon. nu. 75.*

Vnd hat ſich aber diß alles / viel vnd hochgedachter C. F. B. nunmehr Hochlöblicher Gedechtnüß / gegen dem H. Obriſt nach inhalt der Quitantzen mit C. ſigniert / außdrücklich verpflicht vnd verſchrieben / da er gleich an der behandlung vnnd entlöſung / erwehnter verſchreybungen vñ andern darzu gehörenden Brieſen vnd Siegeln einen Vortheyl gehabt / vnd weniger dann 41000. Thaler darumb gegeben hette / das ſolches mit wiſſen vnnd bewilligung S. C. F. G. geſchehen / vnd dem H. O. ſampt ſeinen auch mit beſchriebenen deßhalben in der wiederbezahlũg nichts entzogen / abgekürtzet / oder abgebrochen werden ſolle / welcher verpflichtigung vnd verſchreybung nachmahls billig nachzugehen.

Cum vulgo tritiſſima ſit iuris regula, quod contractus † ex conuentione legem accipiant. *l. 2. in fine. famil. erciſcund. l. 1. §. ſi conueniat autem. & l. Lucim. in fine. Depoſit. & l. contractus. de regul. iur.* Item, quod † con- 32
tractus ab initio quidem voluntatis ſint, ex poſt facto autem eum parendi neceſſitate coniuncti eſſe incipiant, *l. in commodato. ff. commodati. l. ſicut. Cod. de act. & obligat & Inſtit. de obligat. in princ.* Nec non denique quod regulariter omnes obligationes, ad & contra hæredes tranſeant, ſiue in dando, ſiue in faciendo conſiſtant *l. 2. Cod. de pact. inter empt. & vendit. compoſit. & l. vetern. C. de contrahend. & committend. ſtipulat. cum ſimil.* 33

CONSILIVM VII.

SVMMARIA.

1 *Res Eccleſiaſtica an abalienari poſſint, vel non.*
2 *Immobilia in defectu mobilium, an pignori dari poſſint.*
3 *Solemnitates quænam præſumuntur, & quæ non.*
4 *Conſuetudo infeudandi quænam ſufficit.*
5 *Epiſcopus an ſine totius cleri conſenſu id eligere debeat, quod Eccleſiæ non proficuum ſit: & rebus Eccleſiæ tanquam commodatis, non tanquam propriis vti poſſit. num. 6.*
7 *Ad tutoris officium & curam quænam pertinent.*
8 *Prælatus de bonis Eccleſiæ nihil diminuere debet.*
9 *Ad conſuetudinem inducendam quænam requiruntur, & quot actus ſufficiunt. num. 11.*
10 *Conſuetudo an ex ſola actuum frequentia conſtitui poſſit.*
12 *Anni 40. ad inducendam conſuetudinem, an ſufficiant.*
13 *In præſcribendis rebus Eccleſiaſticis anni 40. requiruntur num. 44.*
14 *Capituli conſenſus in rebus Eccleſiæ gerendis inprimis neceſſarius eſt.*
15 *Bona menſa Epiſcopi quando addicta eſſe cenſentur.*
16 *Quælibet res ad naturam ſuam facile reuerti poteſt.*
17 *Feudum per 30. annos poſſidens, etiam non inueſtitus, præſcriptione 30. annorum ſe tueri poteſt.*
18 *Leges ciuiles in alienatione rerum Eccleſiaſticarum an ſeruentur.*
19 *Eccleſiæ cauſæ, in defectu Canonum per ius ciuile decidi debent.*
20 *Solemnitas etiam extrinſeca ex tot annorum lapſu, an probabilis fiat coniectura.*

21 *De ſolennitate præſumenda quando agitur ad excluſionem & in alterius præiudicium.*
22 *Omne vitium propter temporis antiquitatem tollitur.*
23 *Euentus poſterior à tituli primordio an formetur.*
24 *Res ſemel alienabilis ſeu emphyteutica facta, ſemper manet talis.*
25 *Quot capita, tot ſententiæ.*
26 *Opinio interpretum crebriori calculo recepta, loco conſuetudinis habetur.*
27 *Diſtinctio quanam inter illud tempus, ex cuius lapſu præſumitur interuentus ſolennitatis, & inter illud, quod præſcriptionem inducit.*
28 *Hæreditatis petitio præſcriptione longi temporis, non remouetur.*
29 *Eccleſiæ res ſine debitis ſolennitatibus infeudari vel abalienari nequeunt.*
30 *Res ſemel feudalis facta, poſtea rurſus in feudum libere concedi poteſt.*
31 *Infeudari Eccleſiæ res nequit, niſi conſuetudo infeudandi ſpecialis ſubſit.*
32 *Verba hæc: ſi videris expedire, quid ſignificent.*
33 *Hæc verba: libere concedat, quomodo intelligenda.*
34 *Verba arbitrium boni viri præ ſe ferentia, an voluntatem liberam importent.*
35 *Conſuetudo ſpecialis infeudandi, an ſit neceſſaria.*
36 *Capituli conſenſus non de neceſſitate, ſed honeſtate requiritur.*
37 *Feudalia iam nunc effecta, in poſterum quoque recte infeudari poſſunt.*
38 *Ex multis rationibus vna aliqua quando ceſſet, diſpoſitio propter alias conſequentes nihilominus valet.*
39 *Venditor an emptori ex ipſa contractus natura de euictione teneatur.*
40 *In renuntiando vbi certa forma requiritur, denuntiatio tunc ſemper de ſubſtantia eſt.*
41 *Scientia ſola an ſufficiat.*
42 *Emptor quolibet tempore litis venditori denuntiare poteſt, vt rei agendæ adſit, quomodo hoc intelligendum.*
43 *Spatium tanti temporis, cuius initium non extat, vim legis habet.*
45 *Præſcriptio malæ fidei participi, an valeat.*
46 *Quæ alius loco acceſſionis adiecta ſunt, ea quoque iiſdem cedant.*
47 *Pars maior ad ſe trahit minorem.*
48 *Exercitium eundi ad molendum, an ſit actus meræ voluntatis.*
49 *Molendini frequentatio eſt meri arbitrii.*
50 *Nulla ſeruitus vel quaſi poſſeſſio in liberum hominem cadit.*
51 *Hiſce nec conſuetudo, neque præſumptio inducitur, quæ ſunt meræ facultatis & voluntatis.*
52 *Nulla conſuetudo vel ſeruitus per actus mere facultatis introducitur.*
53 *Quilibet in proprio ſolo ad libitum exædificare poteſt, ſecus in alieno.*
54 *Contractus ex conuentione legem accipit.*
55 *Actus eundi ad molendinum, eſt in poteſtate eorum qui molunt.*
56 *Principali corruente, corruit quoq; acceſſorium.*
57 *Littus eſt acceſſio maris neceſſaria, ſicut ripa fluminis.*
58 *Alterum ſine altero eſſe nequit.*
59 *Acceſſio quando dicitur neceſſaria.*
60 *Hoc non probat adeſſe, quod contingit abeſſe.*
61 *Acceſſiones voluntariæ quæ dicuntur.*
62 *Legata & fideicommiſſa extra teſtamentum in codicillis quoq; relinqui poſſunt.*
63 *Paria ſunt non eſſe, & non apparere.*
64 *Ceſſante actu vel exercitio molendi, debitum operarum ideo non ſtatim ſublatum videtur.*
65 *Principali ſublato, acceſſorium per ſe ſubſiſtens non tollitur.*
66 *Operæ vtrum & quanto tempore præſcribi poſſint.*
67 *Tempus non eſt modus obligationis inducendæ, numero 68.*
69 *Præſtatio vel ſolutio ad obligationis deſtructionem, an deſtinata ſit.*
70 *Verba hæc: certis annis. quomodo accipienda.*
71 *Vaſſallagium ſeu vaſſallitium ſpatio triginta annorum præſcribitur.*
72 *Homagii vel ſeruitii genera, quotuplicia & quænam.*
73 *Homagia cuius rei cauſa præſtari ſolent, & de quanam cauſa hic tractatur. num. 74.*
75 *In homagii præſtatione quænam requirantur.*
76 *Ius commune præſcriptioni operarum expreſſe reſiſtit.*
77 *Nemo ad operas præſtandas compelli poteſt, & quando.*
78 *Tempus ſine certa definitione prolatum, de tempore perpetuo accipitur.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

SOlche Fragen vermittelſt Göttlicher hülff vnd verleyhung auffzulöſen / leſt ſichs anfänglich ſo viel die ander vnd erſte Frag anlanget / dafür anſehen / das die von Biſchoff M. E. 1514. beſchehene alienation vnd infeudation / das Gutt B. die ort vnnd eygenſchafft rei Eccleſiaſticæ, vnd eines Tiſchgutes nicht verloren noch abgethan / vnnd wans gleich geſchehen / das demnach nichts deſto weniger ſolch Gutt / dadurch das es H. L. von wegen ſeiner gelübten Verbrechung E. E. M. Anno ein tauſend funff hundert vnd acht vnd zwantzig abgetretten vnd eingereumbt / vnd der Biſchoff daſſelbe von der zeit an / biß auff das ein vnd dreyſſigſt Jahr / als ers M. B. verkaufft / vnd alſo ins dritte Jahr innen gehabt / genoſſen vnd gebraucht / vnnd wiederumb zum Tiſchgute gemacht / das es demnach der Biſchoff gedachtem M. B. auſſerhalb gebührlichen / vnnd im Rechten verordneten Solenniteten / vnnd M. B. ſeinen Antheyl am E. F. Biſchoffen / beſtendiglich nicht verkauffen mögen.

Das nun dem alſo / erſcheynet auß nachfolgenden Texten vnd Rechtsgründen. Dann Erſtlich iſt
klares verſehenes Rechtens / quod res † Eccleſiaſticæ 1
abalienari nullo modo poſſint. *cap. nulli. de rebus Eccleſ. non alienand. & canon. ſine exceptione. 12. quæſtion. 11.*
Præſertim vero ſi ad menſam Epiſcopi vel capituli deſtinatæ ſint ac pertineant, *capit. vt ſuper. & cap. poſſeſſiones. de reb. Eccleſiaſtic. non alienand.* Si debitæ, & in hoc caſu requiſitæ ſolennitates adhibeantur, vt inprimis & ante omnia interueniat diligens inquiſitio, & tractatus cleri, & potiſſimum capituli, *dict. capit. ſine exceptione.* qui tractatus in eo conſiſtit, num vrgens neceſſitas, an debitum ſubſit, & an illud ex bonis mobilibus ſolui poſſit, necne. Item, quod
in defectum mobilium † bonorum, res immobi- 2
les primum ſpecialiter pignori dentur, & creditor

fructus pignoris tam in ſortem, quam in vſuras, ad quartam vſque centeſimæ computet. Vtque creditore ita pignus accipere nolente, res Eccleſiæ immobilis, (antegrediente primum iuramento, œconomi vel adminiſtratoris, de debito vrgente, & quod illud de bonis mobilibus ſolui non poſſit,) per dies viginti publice offeratur vendenda, &c. Quemadmodum hæ ſolennitates, & reliquæ eiuſdem generis prolixe enumerantur *in authent. hoc ius porrectum.* (& in corpore vnde ſumitur) *Codic. de ſacroſanct. Eccleſ. & in capit. hoc ius.* Inter alias autem ſolennitates illa quidem certe non poſtremum locum obtinet, quod res Eccleſiaſticas, non niſi adhibito capituli conſenſu abalienari iura præcipiunt, incertumque vocant, omnes omnino alienationes huius conſenſu non interueniente factas, *dict. capit. vt ſuper. §. final. capit. poſſeſſiones. capit. final. de rebus eccleſ. non alienand & canon. ſine exceptione. 12. q. 2.* Licet maxime facta ſit hoc caſu, deterior conditio eccleſiæ, *argument. l. ſi fundus. in princip.* iunct. gloſſ *in verb. mouere. de rebus eorum qui ſub tutela vel cura ſunt.* & notant Doctor. *in l. cum hi.* vbi Bartol. *& §. eam tranſactionem. numer. 3.* Caſtrenſ. *in fine princip.* & Iaſon *in d. §. eam tranſactionem. numer. 2. de tranſact.* vſque adeo vt conſenſus etiam non ſufficiat, niſi & ſubſcriptio clericorum & capituli interueniat. *cap. 1.* & ibi gloſſ. final. nec non Panormit. *num. 3. & 4. de his quæ fiunt à prælat. ſine conſenſ. capitul.*

Vnd weyl dann nun nicht zubefinden / das Biſchoff M. obgedachtes Gutt B. vermittelſt jre erzehlten gebührlichen Solenniteten alienirt / ſo leſſt ſichs auch vermöge ſolcher klarer Text vnd Rechtsgründe / gewißlich darfür anſehen / das ſolche alienation vnkräfftig vnd an ihr ſelbſt vnnötig / es möchte dann / wie nachmahls dargethan worden / das berührte Solenniteten dißfalls adhibiret werden.

3 Etenim tales ſolennitates † tanquam extrinſecæ, non præſumuntur, ſed legitima probatione indigent. *l. Quicunque. §. final. de Public. in rem actio. l. penultim. Codic. de probation. l. final. Cod. de fideicommiſſ & l. fin. Cod. ad l. Cornel. de falſ.* licet maxime longiſſimi temporis tranſcurſus interuenerit, niſi alia etiam præſumptio concurrat, Panormitan. *in capit. Albericus. numer. 6 verſic. ego arbitror. &c. de teſtibus.* & eſt in hanc ſententiam bonus textus, *in l. ſignificanit. de cenſib.* per quem dicit ibi Panormitan. *in 2. notab.* quod in impoſitione cenſus, quantumuis antiqui, non præſumatur interueniſſe auõoritas Epiſcopi, niſi etiam probetur.

Zum andern / da vielleicht geſagt worden were / das obgemelte Text vnd fundamenta iuris de reliquis alienationibus extra feudi conceſſionem reden ſollen, cum ſpecialiter diſpoſitum reperiatur, quod Archiepiſcopo, Epiſcopo, Abbati, Abbatiſſæ, & præpoſito beneficii vel feudi concedendi facultas ſit permiſſa. *cap. 1. de iis, qui feud. dar. poſſ. capit. 1 in princip. verſicul. idem iuris eſt,* à contraria ſentent. *Epiſcop. vel Abbat. capit. 1. qui feudum dar. poſſ. titul. 1. capit. 1. qui ſucceſſ. teneant tit. 2. & cap. 2. de cler. qui inueſtit. fec. in vſib. feudor.*

So muß dannoch ſolches nicht indiſtincte verſtanden / ſondern ad illas tantum res eccleſiaſticas reſtringiret werden / quæ ſolitæ ſint in feudum concedi, quemadmodum textus modo allegati, plusquam manifeſte innuunt, vtpote, qui hanc feudi concedendi poteſtatem iis, quas modo nominaui perſonis eccleſiaſticis, non aliter faciunt, quam ſi antiquitus conſuetudo ipſatum fuerit, vel ipſæ ſolitæ ſint in feudum dari *dict. cap. 1 in princ. de iis, qui feudum dar. poſſ & dict. capit. 1. in princip. verſicul. idem iuris. &c Epiſcop. vel Abbat.* Imo eiuſmodi † conſuetudo 4
infeudandi ſola non ſufficit, niſi beneficii etiam
conceſſio, eccleſiæ fructuoſa ſit atque expediat. *capit. 2. in verb ſi viderit expedire. &c. extr. de feud. & canon. ſine exceptione. 12. quæſtio. 2.* vbi expreſſe dicitur, quod
Epiſcopus † abſque totius Cleri tractatu atq; con- 5
ſenſu, id elidere debeat, quod haud profuturum ſit
Eccleſiæ. Epiſcopus enim † rebus Eccleſiæ tan- 6
quam commendatis, non tanquam propriis vti debet, ſicut ibidem dicit textus. Quemadmodum igitur tutela, ad eius qui commiſſus eſt, adeoque ad pupilli vtilitatem gerenda eſt, ſecundum Marcum Ciceronem, *libr. 1. Officior.* & eſt textus *in l. Tutor qui ad vtilitatem. & leg. tutor qui tutelam, de adminiſtrat. tutor.* Et quod conſequens eſt, ad † officium 7
curamque tutoris pertinet, vt quamprimum, & quoties acquirendi occaſio oblata fuerit, ea in pupilli ſui commodum vtatur, *l. quicquid.* iunct. gloſſ. penult. *Cod arbitr. tutel.*

Sic & Epiſcopus vel Prælatus † de Eccleſiæ bo- 8
nis diminuere nullo modo debet, ſed eis potius, quoad eius fieri poteſt, induſtria & diligentia ſua acceſſionem adiungere officii ſui ratione tenetur. *can. penultim. 12. quæſt. 4.* & not. ibid. gloſſ. *in verb. neglectam.* Præſertim, cum quilibet Epiſcopus, religione iuriſiurandi præſtita ſancte promittere neceſſe habeat, quod bona Eccleſiæ de nouo infeudare, vel alias quocunque modo alienare nolit, *cap vt ſuper in princ.* iunct gloſſ. *in verb Sacramento. de rebus Eccleſ. non alienand.*

Zum dritten / wann nun gleich auch geſagt werden möchte / das conſuetudo infeudandi, & commodum Eccleſiæ dißfalls verhanden / vnnd alſo die vom Biſchoff M. beſchehene alienation vnnd infeudation legitime geſchehen ſein müſte / per iura & fundamenta modo adducta, alldieweyl das Gutt B. anfänglich J. K. zu B. darnach auch vnnd zum andern H. L. zum dritten M. B. vnnd zum vierdten E. P. gelihen worden. Das alſo nicht einer oder zween / ſondern vier actus infeudandi verhanden. Cum in-
terim ad conſuetudinem † inducendam duo etiam 9
actus tantum ſufficiant, *l. 3. in fin. Codic. de Epiſcop.* & not. gloſſ. *in rubr. Cod. quæ ſit long. conſuet* & ita intelligendi ſunt atque reſtringendi textus, qui frequentiam actuum & longæuum vſum, ad conſuetudinem inducendam requirunt. *l. an in totum, Cod. de ædif. priuat. l. 1. & 2. Cod. quæ ſit long. conſuet.* teſte Bartol. *in lectura l. de quibus. nu. 11. & in repetit. eiuſdem lega. nu. 12 de legib.*

So thete dannoch ſolches auch nichts zur Sache /
cum ex ſola actuum † frequentia, conſuetudo non 10
conſtituatur, niſi legitimo tempore interueniente fuerit præſcripta. *l. diuturna. l. de quibus. verſic. inueterata, de legibus. §. ex non ſcripto. Inſtitut. de iure naturali gent. & ciuili,* & tradit Bartol. *in dict. l. 3. num. 12 & 15.*
C. quæ ſit long. conſuetudo. Ad conſuetudinem † indu- 11
cendam, inquiens, deſiderari nempe frequentiam actuum totius populi, vel maioris partis conſenſum & diuturnitatem temporis.

Zum vierdten / ob gleich auch Biſchoffs M. alienation / Anno 1528. vnd alſo nicht allein vor 40. ſondern auch vor etlichen vnd funffzig Jahren geſchehen / vnd ſich alſo dafür anſehen leſt / als were der præſcription halben kein mangel verhanden. So iſt dannoch

hinwie-

hinwieder darauff wol achtung zugeben / das diſſfalls
keine ſolemnis alienatio oder infeudatio, zubefinden.
12 Quo caſu ad inducendam † conſuetudinem non
13 ſufficiunt anni 40. (qui alias in præſcribendis † rebus Eccleſiaſticis requiruntur, *c. de quarta, de præſcript. c. cum de beneficio.* iunct gloſſ. final. *de præbend. libr. 6. & Auth. quas actiones, Cod. de ſacroſanct. Eccleſ.*) ſed requiritur tanti temporis ſpatium, cuius inicium memoria repeti non poſſit, quemadmodum in ſpecie ſcriptum reliquit Franciſcus Curtius *in tractat. feudor. in 2. part. quæſtion. 4. principal. num.* 7. Ea ratione, quod hic agatur de præſcribenda facultate alienandi, abſque debitis ſolennitatibus. Adeoq; contra præſcriptum, & diſpoſitionem iuris communis, & quod conſequens eſt, neceſſarius ſit lapſus talis & tanti temporis, quod memoriam hominum excedat, per regulam traditam, *in capit. 1. de præſcription. libr. 6.*

Eine ſolche lange aber vnd vndänckliche zeit / iſt allhier auch nit vorhanden / vnd mangelt demnach auch an der præſcription.

Zum Fünfften irret auch nichts / das in facti narratione gemeldet wird / als ſolte durch Biſchoff M. das Gutt B. vmb des Stiffts vortheyl vnnd beſſeres willen / vnnd auß der vrſach / das er damahls ein ander Gutt B. genant / ſo dem Biſchöfflichen Sitz beſſer gelegen / auch an Getreydt Wachs vnd ſonſten Fruchtbahrlichen gewechſen von dē A. zum Biſchöflichen Sitz vnd Tiſch verkaufft vnd gebracht worden / vnd alſo der Kirchen nutz vnd frommen diſſfalls geſucht ſein / ſintemahl im Fall / quando alienatio cum eccleſiæ commodo coniuncta eſt, die gebührlichen ſolenniteten nichts deſto weniger adhibirt werden müſſen / ex ſententia Dd. *in dict. l. cum ii. in princ. & in §. eam tranſactionem. de tranſact.* Potiſſimum vero
14 Capituli † conſilium & conſenſus inprimis & ante omnia interueniat neceſſe eſt. Textus eſt manifeſtus *in cap. vt ſuper. §. final. de rebus Eccleſ. non alienand. Poſſeßiones* (inquiens) *quæ Eccleſia tua minus ſunt vtiles, pro aliis vtilioribus, de fratrum tuorum & maioris partis, conſilio & aſſenſu, alienandi ſeu commutandi liberam concedimus facultatem.*

Zum Sechſten / wann gleich (den Fall zuſetzen) obgemelte Biſchoffs M. alienation / zierlicher vnnd gebührlicher weyß geſchehen / oder aber das Gutt B. ſonſten per ſpecialem conſuetudinem res alienabilis & infeudabilis worden ſein möchte / ſo were dannoch daran auch nichts gelegen / alldieweyl Biſchoff E. ſolch Gutt folgends als Anno acht vnnd zwantzig / wiederumb zur Kirchen gebracht / vnnd ins dritte Jahr beſeſſen / innen gehabt vnd gebraucht / vnnd alſo den Biſchöfflichen Gütern auffs newe wiederumb einverleybt gehabt / vnnd demnach daſſelb M. B. abſque debitis & in alienatione rerum Eccleſiaſticarum, potiſſimum vero earum, quæ ad menſam Epiſcopi vel Capituli pertinent, kräfftiger vnd beſtendiger weyß nicht verkauffen mögen / per ea, quæ ſcribit Panormitan. *in capit. vt ſuper. numer. 9. verſicul. ſed aduertendum. de rebus Eccleſiaſtic. non alienand.* vbi ratione bonorum Emphyteuticorum & feudalium Eccleſiæ apertorum adhibet eiuſmodi diſtinctionem: aut conſtat, quod prælatus ea deſtinauit in vſum menſæ, & tunc demum concedi non poſſunt, niſi in caſibus iure expreſſis: aut vero de eiuſmodi diſtinctione vel incorporatione conſtat, & tunc, ſi prælatus tenuit vel poſſedit eiuſmodi bona per annum, videtur ea rurſum conuertiſſe in vſum menſæ, ſecundum Archidiac. *capit. 1. numer. 32. quæſtio.* 8. illius textus, qui poſt annum elapſum non nouas, ſed veteres eſſe recenſet, nuptias. Quemadmodum etiam poſt annum dicitur vinum vetus, *l. vetus. de trit. vin. & ole. legat.* Et hanc ſententiam ſequitur etiam Cardinal. Zabarell. *in c. 2. in 12. quæſt. de feud.* vbi dicit, quod ſimulac Epiſcopus vel Prælatus aliquanto tempore veluti eiuſmodi bona ad manus ſuas vendit, (ſic enim loquitur) fructus in ſuos conuertendo, videatur ea rurſum explicuiſſe per menſam, ſaltem quoad hoc, vt ea non alienet. Idemque ſentit Aluarot. *in capitul. 1. in princip. mihi numer. 11. ad fin. de his qui feud. dar. poſſ.* & licet Bartol. *in l. ſi vacantia. Cod. de bon. vacantibus. libr.* 10. cuius ſententiam ſequitur Zaſius *in 5. part. epitom. feudor. numer.* 50. dicat, quod
tunc demum bona † cenſeantur addicta menſæ, 15
quando per officiales, ad hoc deputatos, relata ſint in libros aliorum bonorum, ad menſas pertinentium.

Hæc tamen ſententia per leges ab ipſo allegatas, haudquaquam probatur, cum in illis tantum deſcribatur forma incorporandi res fiſco, ſecundum Cardin. *in dict. cap. 2. 12. quæſt. de feud.* Idemque ſcribit Franciſcus Curtius *in 2. part. tractat feud. in 5. quæſtion. principal. numer.* 4. dicens, textum *in dict. l. ſi vacantia.* loqui in bonis, quæ nunquam fuerunt fiſci, neque directo, neque vtiliter, ideoque minime admirandum videri debere, quod ibi requiratur expreſſa deſcriptio. Cum interim nos iis de bonis loquamur, quorum directum dominium ſemper fuit penes Eccleſiam, licet vtile fuerit penes alium, vt proinde in iſtis bonis tam exacta ſolennitas re-
quiratur. Cum quælibet res † ad naturam ſuam fa- 16
cile reuertatur, *l. ſi vnus. §. pactus ne peteret, verſ. quod in ſpecie antea dictum. de pact.*

Wiewohl aber auch ferner vnd zum ſiebenden in facti ſpecie gemeldet wirdt / das G. R. vnnd ſein Sohn der jtzige beklagte ſeinen Antheyl im Dorff E. von zwey vnd dreyſſig Jahr her / biß auff dieſe imputation (ſo ſich in jüngſt verſchienen ſechs vnnd ſechtzigſten Jahr angefangen) vnnd alſo länger dann dreyſſig Jahr geruhiglich beſeſſen / genüſt vnnd gebraucht / vnd die gebührliche Reſtdienſte / Lehenspflichte vnd Landſteuren gleich andern vom Adel dauon geleyſtet vnd entrichtet / vnd demnach vielleicht das anſehen haben möchte / als hette ſich beklagter mit der præſcription longiſſimi temporis, diſſfalls zubehelfen / per textum *l. ſicut, & l. omnes. Codic. de præſcript. 30. vel 40. annorum.* inprimis vero per textum *cap. 1. §. ſi quis per triginta. ſi de feud. defunct.* vbi expreſſe, &
quaſi in terminis dicitur, ſi quis per 30. annos † rem 17
aliquam & feudum poſſedit, & ſeruitium Domino exhibuit, quamuis de ea re non ſit inueſtitus, præſcriptione tamen triginta annorum ſe tueri poteſt.

So reden dannoch nichts deſtoweniger de præſcriptione rerum prophanarum, & ad laicos pertinentium, cum interim inſtitutus ſit nobis ſermo de rebus Eccleſiaſticis, ad quas præſcribendas neceſſarii ſunt anni 40. *cap. de quarta. de præſcript. & authent. quas actiones. Cod. de ſacroſanct. eccleſ. cum multis ſimilibus ſupra allegatis.*

Wiewohl aber auch letzlich in den Fragſtücken Brieffe / item newe poſitional des erſten libells / desgleichen auch in der erſten Frage / auff etzliche Reichsabſchiede in genere auff dieſe meynung angezogen

worden/ das ſo wohl von Geiſtlichen als von Weltlichen Fürſten/ was einmahl Lehen worden/ wiederumb verliehen werden/ vnnd Lehen bleiben ſoll/ ſo weyß ich mich demnach/ vor meine Perſon ſolches Reichsabſchiedt nicht zuberichten/ wohl iſts wahr/ das in dem Paſſawiſchen Vertrage/ vnnd in des Reichs abſchiede/ ſo Anno fünff vnd funfftzig zu Augſpurg auffgerichtet/ vnter andern gemeldet wirdt/ dieweyl etzliche Stände vnd derſelben Vorfahren etzliche Stifft vnd andere Geiſtliche Güter eingezogen/ vnnd dieſelben zu Kirchen/ Schulen/ milden vnnd andern Sachen angewendt/ das es demnach bey der Verordnung/ wie es ein jede Stadt mit ſolchen eingezogen Gütern allbereyt gemacht/ gelaſſen werden ſolle. So hat dannoch ſolches auff die Güter/ welche durch die Geiſtliche Prælaten/ auſſerhalb der gebührlichen Solenniteten vnbeſtendiger weyß alieniret oder verändert/ nicht gezogen vnd verſtanden werden.

Vnnd wann gleich etzliche Reichsabſchiede auff die meynung/ darauff ſie/ wie obgemeldet angezogen/ reden möchten/ ſo iſt dannoch hinwieder/ auch
18 in Rechten verſehen/ quod leges † ciuiles vel imperatorum, non ſeruentur in alienatione rerum Eccleſiaſticarum, licet maxime iuſtæ ſint, & cum Eccleſiæ vtilitate coniunctæ. Quemadmodum expreſſe ſcriptum reliquit And. de Iſern. *in cap. 1. numer. 3. de iis, qui feud. dar. poſſ.* & facit textus *in cap. dudum, de decim. & capit. 1. de nou. oper. nunciat.* & quod ex illo textu elicit Panormit. *in 3. notab.* vbi dicit, quod can-
19 ſæ † Eccleſiæ in defectu demum Canonum, per ius ciuile debeant decidi.

Auß welchen allen ſcheynet zu inferiren ſein/ das Biſchoff E. vielgemeltes Gut B. als das beſtendig vnd gebührlicher weyß nicht verkauffet/ vnd alſo auch nachmahls alienabilis vel infeudabilis, aber je auffs wenigſte den Tiſchgütern wiederumb de nouo incorporiret worden/ M. B. auſſerhalb gebührlichen vnnd hier zugehörenden Solenniteten/ zuverkauffen mit nichten fug noch recht gehabt/ vnnd das demnach G. R. den jtzo ſtreytigen Antheyl an dem Dorffe L. ſo in das Gut B. gehörig/ von vorgemelten P. durch einen krefftigen vnnd beſtendigen kauff an ſich nicht bringen mügen.

Wie dem allein aber/ ſo halte ich darfür/ das der Kauff/ welchen der Biſchoff M. mit gedachtem J. R. Anno ein tauſende fünff hundert vnnd viertzehen gedachtes Guts B. halben getroffen/ im Rechten beſtendig/ vnnd das durch denſelben letzlich auch ſolch Gutt/ die art rei alienabilis vnnd feudalis an ſich genommen/ das auch daſſelbe dadurch/ das es Biſchoff E. Anno acht vnd zwantzig wiederumb zu ſich genommen/ vnnd in das dritte Jahr innen gehabt/ den Tiſchgütern auffs newe wiederumb nicht einverleybt/ vnnd demnach M. P. auſſerhalb einiger Solenniteten/ wohl verliehen/ vnd alſo auch gemelter Antheyl/ am Dorff L. von jhme ferner/ des Beklagten Vattern G. R. krefftiger vnnd beſtendiger form vnd weyß/ wohl hat Verkaufft werden mügen.

Das aber nun vorgemeltes Biſchoffs alienatio, im Rechten beſtendig/ ſolches ſcheynet hierauß mehr dann gnugſam/ das dieſelbe in viertzig Jahr/ vnd alſo vor funfftzig Jahren geſchehen.

Ob dann nun wohl in der Klage nicht gemeldet wird/ vnnd ſonſten eygentlich auch nicht befunden/ das ſolcher Kauff/ vermittelſt gebührlicher Solenniteten/ auffgericht worden/ ſo wird es dannoch daſelbſten nicht verneynet/ vnd iſt auffs aller wenigſte propter lapſum talis tantique temporis, im Rechten vermuthlich.

Etenim certi & manifeſti iuris eſt, quod ex tot 20
annorum † lapſu, ſolennitas etiam extrinſeca, coniectura probabilis fiat aut præſumatur. Per textum *l. qui aliena. in princip.* & ibi Angelus *de acquirend. hereditat. & leg. ſi filiusfamilias.* vbi & Bartolus, idem Angelus & reliqui Doctores not. *Codic. de petit. heredit.* Idem Hoſtienſ. Ioan. Andr. & cæteri Canon. *in capit. Albericus. de teſtibus. & in capit. illud, de præſumpt.* Eamque ſententiam communiter receptam eſſe, locupletiſſimus teſtis eſt Iaſon *in l. ſciendum. num. 16. de verbor. obligat.* ſubiungens hanc opinionem ſolere concludendo amplecti, nempe, quod ex diuturnitate temporis, ſolemnitas extrinſeca præſumatur, quamuis etiam de illa re Notarius vel ſcriptura nullam mentionem faciat.

Et licet nonnulli hanc præſumptionem ratione longi temporis, decem vel viginti annorum eo tantum in caſu admittant, quo de commodo adquirendo, non item de damno alteri infligendo agitur, Alexand. *conſil. 17. numer. 8. libr.* 4. Attamen, quantum ad tranſcurſum lõgiſſimi temporis, nempe triginta annorum, quadraginta etiam vel plurium attinet, vno ore omnes affirmant, ex tanto temporis ſpatio, ſolennitatem in damnum etiam vel præiudicium etiam alterius haud dubie præſumi, textus eſt ſingularis *in cap. peruenit, in verb. triginta.* iunct. gloſſ. *ibidem*, vbi & Ioan. de Imol. notat. *de emption. & vendition.*

Cuius ſententiam refert & ſequitur Alexand. *in dict. l. ſciendum, numer. 17. de verbor. obligation.* necnon *in dict. conſil. 17. numer. 8. libr.* 4. Felin. *in dict. cap. Albericus. in fin. de teſtibus. & in cap. illud. colum. 3. num. 6. verſicul. ſecundo eſt aduertendum, de præſumptionibus.* & Decius *conſil. 36. column. 7. numer.* 8. & in ſpecie quod tractatus conſenſus capituli & reliquæ ſolennitates in alienatione rerum Eccleſiaſticarum, vel etiam ad menſam Epiſcopi pertinentium requiſitæ, præſumantur ratione longiſſimi temporis elapſi, quamuis inueſtitura talium ſolennitatum nullam prorſus faciat mentionem, & diſerte ſcribit Alexand. *in conſil. 79. numer. 4. libr.* 1. Cuius ſententiam refert & ſequitur Iaſon *in dict. l. ſciendum. numero 17. verſicul. ſeptimo facit. &c. de verborum obligation.* Et licet eo in caſu, de quo conſultus reſpondit ibi Alexan. elapſi fuerant ſexaginta anni ab elapſionis, vel à tempore conceſſionis, neceſſarium tamen non eſt tantum temporis interuallum, ſed ſatis eſt, vt triginta ad minus anni intercedant, ad hoc vt ſolennitas extrinſeca in præiudicium alterius præſumatur. Quemadmodum expreſſe teſtantur textus & Doctor. paulo ante citati, & liquet plus quam manifeſte ex iſtiuſmet Alexandri ſcriptis, *conſil. 17. numer. octauo. lib. quarto.* vbi expreſſe dicit, quando agitur de præſumenda ſolennitate † ad excluſio- 21
nem & in præiudicium alterius, quod tunc reparatur diuturnitas temporis triginta annorum, &c. Idemque de facto conſulti reſponderunt Ancharanus *conſil. 136. incip. Ex conſiliis excellentium Doctorum, &c. num.* 2. & Decius *conſil. 36. incip. pro tenui facultate iura. num. 8. mihi colum. 7. in princip. verſ. Vltimo non obſtat. &c. & in conſil. 329. incip. pro defenſione conſilii. &c. col. fin.*

[illegible] ...p. multiq; præterea alii, per Decium [illegible], vno ore dicentes, quod propter anti-
22 [illegible] temporis & excurſum 30. annorum, tol- [illegible] vitium omniſque defectus, qui allegari poſſit contra contractum Eccleſiæ, &c.

Ex quibus omnibus ſequitur hoc caſu, de alienatione vel infeudatione per M. Præſulē ſolenniter facta, ſi non certo, at ſaltem præſumptiue liquere.

His igitur ita fixis atque ſtabilitis, ſuccedit notabilis & immota iuris doctrina, qua dicitur, quod à
23 primordio tituli † poſterior formetur euentus. *l. 1. Cod. de imponend. lucrat. deſcript. libr.* 10. Per quem te-
24 xtum dicit ibidem Bartol. quod res ſemel facta † alienabilis vel emphyteutica, perpetuo ſit atq; maneat emphyteutica, in quam ſententiam facit etiam textus *in l. Pater*, §. *Quindecim. de leg.* 3. & comprobat prolixe Franciſcus Curtius *in tract. feud. in x. part. in 1. quæſt. num.* 7. 8. *&* 9.

Nec vero refert, quod Præſul E. caſtrum vel præfecturam P. vltra biennium denuo poſſederit, ſicque in vſum menſæ rurſum conuertiſſe videatur, tametſi enim in hoc articulo: Quanto tempore res ſolita infeudari, deſinat eſſe talis, vel efficiatur rurſum de menſa, poſteaquam reuerſa eſt ad Eccleſiam.

Variæ ſunt & valde differentes interpretum opiniones, & fere, quot † capita, (vt in communi
25 prouerbio eſt) tot ſententiæ, ſicuti videre eſt, apud eum, quem paulo ante citaui Franciſc. Curt. *in* 2. *part. tractat. feudor. in* 5. *Quæſtio principal.* vbi ſex recenſet opiniones inter ſe omnes diſſidentes atque diſcrepantes. Rectior tamen, iurique conuenientior ſententia eſt Bartol. *in leg. ſi vacantia. Cod. de bon. vacantib. libr.* 10. dicentis: Ad hoc, vt feudum ad Eccleſiam reuerſum cenſeatur denuo redactum, inter bona menſalia neceſſario requiri, expreſſam incorporationem vel deſcriptionem factam, ab officiali ad hoc deputato, vel ad declarationem Prælati, &c. Sicque requiritur, (vt plenius explicat Franciſcus Curtius *modo allegato in loco numer.* 4.) declaratio expreſſa vel tacita ita quidem, quod prælatus p multos annos collegerit fruct⁹ ipſius rei, prout ſolebat facere in aliis rebus ſere incorporatis. Quo etiam ipſo in loco idem Franciſc. Curtius teſtatur, hanc ſententiam eſſe communem, eumque poſt varios opinionum fluctus tandem obtinuiſſe, auctor eſt Zaſius *in* 5. *part. epitom. feud.* addens eo amplius, quod tunc, quando de expreſſa incorporatione non conſtat, aliquando decem, aliquando triginta anni, requirantur ad hoc, vt Eccleſiæ feuda aperta de menſa eſſe cenſeantur, ſecundum diſtinctionem ab ipſo prolatam, & pro hac Bartoli ſententia, poſt Curt. ſupra citatum *numer.* 5. dicit eſſe textum *in cap. Vt ſuper. de reb. Eccleſ. non alienand.* Ponderando eum, quemadmodum ibi facit Bartol. Tametſi enim in caſu illius capituli Epiſcopus poſſeſſiones, & reditus, de quibus ibi habetur mentio, ad manus ſuas tenuerit, & in proprios vſus exceperit vel expenderit, eaq; aliis, donec ſuperſtes fuit, infeudauerit, nihilominus tamen textus manifeſte dicit, quod non tantum ſucceſſor prædicti Epiſcopi dubitauerit, verum etiam Summus Pontifex ipſe, certo aſſeuerare auſus non fuerit, eiuſmodi poſſeſſiones, vel reditus intelligantur eſſe de menſa, &c.

Ex quo porro ſequitur, haudquaquam ſufficere, quod Epiſcopus E. (quemadmodum in libello commemoratur) B. vna cum dimidiata parte C. pagi, ad triennium vel etiam vltra ad menſæ vſurpauerit vſum.

Cum itaque ea, quam ſæpe dixi, Bartoli opinio, ex textib. iuris magis ac magis conſentanea & communiter recepta, conſequens eſt neque conſulendo ab eo, neque iudicando diſcedendum eſſe, *l.* 1. *verſicul. & ſane crebrior, de offic. quæſtor. l. Athletas. in princip. verſic. Generaliter. de his, qui notant. infam.* Panorm. *in cap.* 1. *num.* 15. *de conſtitution. & in cap. prudentiam. numer.* 4. *de offic. & poteſt. iud. delegat.* & not. Bald. & reliqui Dd. *in l. Barbarius, de offic. prætor.* Idem Iacobus Butrigar. & Bald. & reliqui *in l.* 1. *Codic. qui pro ſua iuriſdiction.* nec immerito quidem, cum vulgatiori & crebriori calculo † recepta interpretū opinio conſuetudinis inſtar obtineat, Bal. *in c. ne innitaris. de con-* 26
ſtitution.

Quæ omnia cum huiuſmodi ſint, neceſſario ſequatur oportet, quod Præſul E. caſtrum vel præfecturam B. M. P. licite & legitime vendiderit, quamuis maxime nullas ſolennitates in eiuſmodi venditione adhibuiſſet. Certi enim atq; explorati iuris eſt, quod eo in caſu quo de infeudatione, ſolenniter facta conſtat, ſicuti in propoſito noſtro, vbi propter temporis antiquitatem & lapſum 30. 40. & 50. annorum, aut etiam plurium, prima alienatio & infeudatio ſolenniter facta præſumitur: non requiratur ſpecialis conſuetudo, & pluralitas actuum, quodque feudum, adeo ad Eccleſiam reuerſum, abſque aliis ſolennitatibus, libere rurſum alii, poſſit concedi, quemadmodum tradit Franciſc. Curt. *in x. part. feudor. in* 4. *quæſtion. princip. numer.* 8. per textum *cap. x. de feud.* Cum enim textus ibi dicat, (inquit Franciſcus Curt.) quod feudum apertum Eccleſiæ, libere poſſit rurſum reinfeudari, ſicque pluralitatem actuum nullam deſideret, neceſſe eſt, vt de primo actu intelligatur. *argum. c. non poteſt. cap.* 1. *de prabend. libr* 6 *& l. bonorum.* §. *hoc ſermone. de verb. ſignific.* Quo & illud pertinet, quod ſcriptum reliquit Andreas de Iſern. *in capit.* 1. *numer.* 4 *de iis, qui feudum dare poſſunt.* vbi inquit ſufficere prælato, quod res antea fuerit data in feudum, etiamſi peculiaris conſuetudo nulla ſubſit, & quod eiuſmodi feudum ipſi ſit apertum, ad hoc, vt illud alii concedere valeat, per textum *dict. capit.* 1. *de feud* & not. idem Andreas de Iſern. *in capit.* 1. *in fine princip. Epiſcop. vel Abb.* Bald. *in l. cum iï.* §. *cam tranſactionem, de tranſactio.* Dec. *in conſil.* 329. *column. final. in princip.* & Zaſius *in* 5. *part. Epitom. feudor. numer.* 43. *cum aliquot ſequentib.* Et hanc ſententiam ibidem communiter receptam, ideoque in iudicando ab ea recedendum non eſſe, teſtatur Franciſcus Curt. *in x. part. tractat. feud. in* 1. *quæſt. princip. num.* 6.

Vnnd folget demnach auß dieſem allen nothwendig vnd vnwiderſprechlich / das der Kauff / welchen Biſchoff E. mit M. P. von wegen des Guts B. getroffen / vnd folgendts auch der Kauff / welcher von wegen deß ſtrenigen antheyls des Dorffs C. zwiſchen gedachten P. vnnd des beklagten Vattern K. N. erfolget / zu Recht kreffiig vnd beſtendig / alldieweyl die erſt alienation vnd infeudation / ſo von dem Biſchoff M. vor drey vnnd fünfftzig Jahren geſchehen / propter longiſſimi temporis lapſum præſumptione iuris, ſolenniter geſchehen / vnd gemelts gut dadurch daß es Biſchoff E. Anno x8. widerumb zu ſich genommen / vnnd in das dritte Jahr innen gehabt / oder aber auch / wie in der Klag gemeldet wird / zum Tiſche gebrauchet / feudalis zu ſeinn nicht auffge-

 höret/

höret/ſondern viel mehr vort vnd vort allenabilis vnd feudalis verblieben.

Vnnd kompt dem Beklagten P. K. auch noch ferner zu Steur/ das Biſchoff E. als der Lehenherr in obgedachten M. P. vnnd ſeines Vattern Kauff gewilliget/ jhnen beſtetiget/ vnd demſelben zu volge jtzt berührtes beklagten Vatter/ vnnd ſeine Lehens Erben mit der erkaufften an L zu rechten Antheyl vnnd Mannlehen beliehen/ vnd alſo ſolcher Kauff/ zu Rechte beſtendig/ per textum *capit. 1. de prohibita feud. alienation. per Lothar. & cap. 1. in princip. de prohibita feud. alienat. per Feder.* vors Erſte.

Zum andern iſt gleicher geſtalt vor den Beklagten/ das auch von der zeit allein als viel gedachtes Gut B. durch den Biſchoffen E. M. P. vnnd von ſtzgemelten B der ſtreytige Theyl des Dorffs E deß beklagten Vatter ferner verkaufft worden/ mehr dann dreyſſig Jahr verfloſſen/ vnnd alſo auch diß falls in dubio zu præſumiren/ quod eiuſmodi venditio & infeudatio, præſulis E. ipſa quoque debitis ſolennitatibus facta fuerit, etiamſi in venditionis inſtrumẽto vel inueſtitura, de talibus ſolennitatibus, nulla habeatur mentio, per ſingularem & notabilem doctrinam Iaſon. *in l. ſciendum num. 16 & 17. de verborum obligation. cum multis ſimilibus ſupra allegat.*

Zum dritten kompt beklagten ferner auch zu ſteur/ das ſein Vatter vnnd er/ vielgemelten Antheyl des Dorffs E. vber dreyſſig Jahr/ nicht allein geruhiglich beſeſſen/ genützt vnd gebraucht/ ſondern auch die gebührliche Roßdienſte/ Lehenspflichte/ auch Reichs vnd Landſteur dauon geleyſtet vnnd entrichtet/ vnnd alſo denſelben tanquam rem feudalem die zeyt vber innen gehabt. Obs nun wohl an dem/ das res Eccleſiaſticæ durch eine dreyſſig Jährige verſchreybung Eygenthümblich nicht mügen erlanget werden/ wie droben geſagt/ per textum *cap. de quarta. de præſcript. & Authent. Quas actiones Cod. de ſacroſanct. Eccleſ.* & alios ibidem allegatos. So iſt dannoch gleichwohl hinwieder auch wahr/ quod tunc, quando quis diu, multoque magis per longiſſimum tempus 30. vel plurium annorum, tenuit rem quandam vti feudalem, præſumatur ad minus conceſſio ſolenniter in perpetuum præceſſiſſe, quemadmodum notabiliter ſcribit Alexand. *in conſil. 79. numer. 4. libr. 1.* vbi in hanc ſententiam allegat Bald. & Angel. *in l. qui alienū in origin. p. verſicul. ſed etſi non aderit. de acquirend. hæredit.*

17 Magna enim differentia eſt † inter illud tempus,
ex cuius lapſu præſumitur interuentus ſolennitatis,
& inter illud, quod præſcriptionem inducit, cum
hoc longius eſſe oporteat, quam illud, id quod
plus quam manifeſte apparet, ex *l. hæreditatis.* iunct.
l. ſi filius familias. Cod. de petit. hæred. Nam in *l. hæredi-*
18 *tatis.* expreſſe diſponitur, quod petitio † hæreditatis longi temporis præſcriptione non remoueatur. Et tamen nihilominus *in l. filius familias.* ex longi temporis poſſeſſione præſumitur iuſſus patris & ſolemnitas aditionis præceſſiſſe. Idemque in effectu ſentit Aymon. Crauett. *in tractat. de antiquitat. tempor. in 3. parte §. 1. nu. 4.*

Vnnd iſt dieſer Meynung gantz vnd gahr nicht zu wieder oder entgegen/ was droben in rationibus dubitandi, nach der länge in contrarium partem vorbracht.

19 Vnd erſtlich trttet nicht/ quod res † Eccleſiaſticæ
abſque debitis, & in iure præſcriptis ſolennitatibus infeudari, vel alias abalienari valide non poſſint. Tametſi enim hoc per ſe verum ſit: attamen nullus ſubeſt, in propoſito tantum, ſolennitatum effectus. Cum ex diuturnitate plus quam longiſſimi temporis interueniſſe præſumantur, quemadmodum ſupra latiſſime deductum eſt.

Ex quo ſequitur textus & fundamenta in ſuperius allegata, de illis tantum Eccleſiæ bonis intelligenda eſſe, quæ etiamnum in patrimonio ſunt Ec-
cleſiæ, & necdum facta ſunt feudalia vel alienabi-
lia. Cæteroqum enim res ſemel † feudalis facta, li- 30
bere ruſum in feudum concedi poterit, poſteaquam feudum Eccleſiæ fuerit apertum, per textum manifeſtum, *capit. 2. de feud.* & alia copioſe ſuperius allegata. Vnnd geben dieſes auch die Text iuris ciuilis, *in capit. 1. in princip. de iis, qui feudum dare poſſunt.* Item *in cap. 1. in princip. verſicul. idem iuris eſt, Epiſcop. vel Abbas feud. dar. non poſſ.* Item *in cap. 1. in princip. cum ſimilibus ſupra citatis,* abermahls klärlich eo ipſo, quod Archiepiſcopo, Epiſcopo, Abbati, & præpoſito feudi Eccleſiæ aperti, alii vero porro concedendi hanc facultatem libere permittunt.

Alſo thut auch zum andern gantz vnd gahr nich-
ts zur Sache/ quod † res Eccleſiæ infeudari non 31
poſſit, niſi ſubſit ſpecialis conſuetudo infeudandi. Hæc enim conſuetudo minime neceſſaria eſt eo in caſu, quod alias de infeudatione ſolenniter facta, (veluti in propoſito noſtro apparet) Ita in ſpecie ſcribit Andreas de Iſern. *in cap. 1. in princ. num. 3. & 4. de iis qui feud. dar. poſſ. & in cap. 1. in fine princip. Epiſcop. vel Abb.* & multi præterea etiam alii, non multo etiam ante relati.

Wie dann auch ferner daran gahr nichts gelegen/ quod (vt æque ſuperius dictum eſt) Epiſcopus feudum ad Eccleſiam reuerſum, alii poſtmodo concedens, animaduertere debeat, an eiuſmodi conceſſio profutura ſit Eccleſiæ, per textum *dict. cap. 2. de feud.* Quod enim ibi dicitur feudum defuncti ab Epiſcopo, ſi is viderit expedire, libere concedi poſſe, hanc nullatenus eſſe ſententiam, quod abſq; ſpeciali Eccleſiæ pecuniario commodo, eiuſmodi feudum alii concedi non poſſit. Cum Dominus eam rem, quæ ſemel effecta eſt feudalis, concedere teneatur, ordine reliquis etiam agnatis, & potiſſimum deſcendentibus vel vna inueſtitis, *capit. 1. §. omnes filii, & § ſi facta, verſicul. filii, ſi de feud. defunct. & capit. 1. quo tempor. mil. inueſt. pet. deb.* Vſque adeo, vt iniuriam ipſis facere dicatur, ſi id à ſe non pa-
tiatur impetrari, Bartol. *in l. 1. §. permittitur. de aqua*
quotid. & æſt. quapropter hæc verba (*ſi viderit expe-*
dire) nil † ſignificant aliud, quam arbitrium boni 32
viri ſecundum Panormitan. *in cap. 1. num. 13. de con-*
ſtitut. Et Franciſcus Curtius *in 2. part. tractat. feudor.*
in 1. quæſtion. numer. 10. in fin. cum ſequentib. & quia
ſubiunguntur etiam † hæc verba: *libere concedas:* 33
perinde eſt, ac ſi ſummus Pontifex dixiſſet, *concedo tibi liberum arbitrium infeudandi.*

34 Etenim illa verba † quæ præ ſe ferunt arbitrium
boni viri poſſunt importare liberam voluntatem, quando habent annexam dictionem ea ſic determinantem. Quemadmodum ſingulariter ſcribit Bartol. *in l. ſi ſic. in princip. verſicul. iſta autem verba, &c. de legat. 1.*

So thut ferner auch nichts zur Sache/ quod Epiſcopus officii ſui ratione, bona Eccleſiæ non diminuere,

nuere, ſed amplificare potius teneatur. Cum eo in caſu, quo rem feudalem ad eccleſiam reuerſam alij porro reinfeudat, non videatur alienare, vel infeudare, adeoq; etiam de eccleſiæ bonis non diminuere, ſed alienationem potius vel infeudationem, prius factam tantum exequi, per ea, quæ ſcribit is, quem ſæpe adducere cogimur Franciſc. Curt. *in 2. part. tractat. feud. in 1. quæſtio. princip. numero centeſimo primo.*

Gleicher geſtallt irret auch nichts / quod in tertia & quarta rationibus dubitandi, in hanc ſententiam diſputirlicher weiß opponiret worden iſt / als ſolte ad inducendam conſuetudinem infeudandi, vltra actuum frequentiam, auch diuturnitas temporis, & quidem tanti temporis, cuius initium memoria nō poſſet reperiri, vonnöthen ſeyn / dann zugeſchweygen / daß eine ſolche länge vnnd vndäncklich zeit dißfalls nicht erfordert wirdt / prout liquet ea ſcriptis Franc. Curt. *in 2. part. tract. feud. in 4. quæſtio principal. num.* 8. Vbi dicit, quando conſtat de aliqua infeudatione præcedenti, ſolenniter facta, quod tunc ſine vllo alio curſu temporis & actuum frequentia, dicatur conſueta infeudari, poſſitq; de cætero abſque illis etiam ſolennitatibus infeudari, quemadmodum ſuperius quoque dictum & comprobatum eſt, wie man ſich dann auch allhier in conſuetudine infeudandi nicht / ſondern in præſumptione & conſecuta ſolennitatum, quæ capitur ea lapſu longiſſi ac plusquam longiſſimi temporis, illum ſcilicet & quinquaginta annorum, ſicque in eo quod debitis ſolennitatibus, ſi non vere, præſumptiue interuenientibus, adeoque valide facta fuerit prima aliena-
35 tio vel infeudatio, quo caſu ſpecialis † conſuetudo infeudandi, minime eſt neceſſaria, ſicuti modo dictum eſt, & notat Andr. de Iſern. *in capitulo vnico, in princip. numero tertio & quarto de iis qui feud. da. poſſ. & capitul. 1. in princip. Epiſc. vel Abbat. cum multis ſimilibus ſupr. allegat.*

Zum fünfften thut auch nichts hiewider / quod eo in caſu, quo poſſeſſiones minus commodæ vel vtiles, pro recuperandis vtilibus rebus abalienentur, neceſſarius ſit capituli conſenſus: Einſmodi
36 enim conſenſus † non de neceſſitate, ſed de honeſtate vel vrbanitate tantum requiritur, ſecundum glo. *in c. vt ſuper, §. fin. in verb. aſſenſu. in fin. de reb. eccl. non alienan.*

So muß ſolches auch von den Gütern notwendig verſtanden werden / welche allbereit alienabilia vnnd feudalia worden: quæ enim iam nunc feuda-
37 lia † effecta ſunt, ea in poſterum etiam libere infeudari poſſe dubium non eſt, per textum manifeſtum, *c. 2. de feud.* & not. ibidem communiter Canoniſtæ, fac. etiam tex. *in pr. c. 1. de iis, qui feu. dar. poſſ. & in cap. 1. in princ. epiſcop. vel Abbat.* & ſimiles ſuperius allegati. & pertinet huc, quod ſcribit Panorm. *in dict. capit. vt ſuper. numer. 11. de reb. eccleſ. non alienand* dum dicit, eiuſmodi bona feudalia, ad hoc eſſe deſtinata, vel ordinata, vt in feudum concedantur, vt proinde nihil non faciat prælatus ea iterum concedendo.

Zum ſechſten iſt dieſer meynung auch nicht zu entgegen / das Biſchoff E. das Gut G. eher vnnd zuvor ers M. P. verkaufft inns dritte Jahr innen gehabt / genutzt vnnd gebraucht / vnnd alſo auffs newe widerumb zu Tiſchgütern gemacht / ex ſententia quorundam dicentium, quod eo ipſo, quod epiſcopus poſſidet bona, ad eccleſiam reuerſa, per annum duntaxat, nec per biennium, videatur ea rurſum deſtinaſſe in vſum menſæ. Quia, (vt ſupra dictum eſt) Bartoli ſententia *in l. ſi vacantia. C. de bon. vacantibus libro decimo.* tanquam communiter recepta, & textus *in dicto capitulo, vt ſuper. in princip. de rebus eccleſ. non alienand.* nituntur in contrarium, ideoque ab hac communi, iurique magis conſentanea opinione, in conſulendo vel iudicando minime eſſe recedendum, *per iura ſupra adducta.*

So hat auch gleicher geſtalt die ſibende obiection nichts auff ſich / dann obs wol an jm ſelbſt were / quod bona eccleſiæ, non triginta ſed quadraginta demum annorum ſpacio præſcribantur, per textus ſupra allegatos.

So were dannoch auch die Verlauffung der 30. Jahr / in vnſerm fall / nicht in dieſen finem, daß ein præſcription, ſondern allein der vrſach halben / vt inde præſumatur ſolennis conceſſio præcurriſſe, angezogen vnd ponderirt wirdt / wie droben allbereit außgeführt.

Letzlich thut auch nichts zur Sache / was von deß Reichs Abſchieden gemeldet / als ſolte durch dieſelbe nicht verordnet ſeyn / noch verordnet werden mögen / was von einem Geiſtlichen Fürſten ein mal quoquo modo verliehen worden / daß ſolches immer fort vnnd fort verliehen bleiben vnnd Lehen worden. Dann wann gleich dem alſo / ſo militiren nichts deſto weniger in vnſerm Fall die andern rationes decidendi nach mals / nempe, quod debitę ſolēnitates in prima alienatione & infeudatione, propter diuturnitatem longiſſimi temporis, præſumantur interueniſſe. Item, quod caſtrum, vel præfectura B. non fuerit de nouo incorporatum bonis menſæ, & quod per conſequens, abſque illis etiam ſolennitatibus per epiſcopum E. P. P. legitime & conſtanter vendi potuiſſet, quodque porro Chriſtian. R. pater rei partem ſuam in pago C. Domini conſenſu interueniente, æque legitime ac firmiter emerit, ipſeque & filius ipſius Petrus, eiuſmodi partem vltra 30. annos, tanquam rem feudalem, quiete poſſederint, vt proinde locum hic inueniat, vulgata hæc iuris doctrina, qua dicitur, quando ex multis rationibus † vna aliqua ceſſat, quod nihilo- 38
minus, propter alias adhuc conſequentes, ſuſtineatur diſpoſitio. *l. ſi ventri. §. in bonis, de priuileg. credito. & §. affinitatis, Inſtit. de nupt.*

Wiewol aber auch im 16. poſitional Artickul / der erſten Klage gemeldet wirdt / daß Biſchoff M. den Beklagten P. R. von wegen deß halben Dorffs / E. angefochten haben ſolte / ſo wirdt dannoch ſolche in facti narratione nicht geſtanden / mit Vermeldung / daß ſolches ohne zweiffel / nicht dargethan werden möge / wie dann auch dieſer Punct / in der Verzeichnuß der Beſchwerungen / ſo wolgedachter Biſchoff M. wider gemelten P. R. vornimbt / nicht zu befinden / daß alſo ohne noth / von dieſem Punct einige Diſputation an zuſtellen / auß denen vrſachen quod de facto non conſtet, ex quo ius oriri ſolet, *c. de muliere. de ſponſal. l. ſi ex plagis. §. in cliuo Capitolino. ad leg. Aquil. l. qui referunt, in princ. de iur. Codicill. & l. vt reſponſum. C. de tranſaction.* Vnnd ſo viel ſey nun von der erſten vnnd andern Frage geſagt.

Die dritte frag iſt in vtramque partem, weitläuffig zu diſputiren vonnöten. Dann erſtlich iſt voran gar kein zweiffel/daß P. R. als deß käuffers Son nach dem er von wegen deß verkaufften Antheyls am Dorffe vnnd Gut C. berechtlich belanget vnnd angefochten im Rechten wolbefüget/M. P. als deß Verkauffers Sohn vnd Erben/ den Krieg anzukündigẽ/ damit er gebürlich von jhm vertretten werden möge.

Dann wañ gleich der verkäuffer M. P. ſeinen kauffer/ K. R. de euictione expreſſe nicht cauirt haben möchte (wie er doch nach innhalt Kauffsverſchreibung diradded Copey in actis vorhanden) gethan / ſo iſt dann och nichts deſto weniger klares verſehens Rechten: Quod venditor † ex ipſa contractus natura, 39
emptori euictionis nomine teneatur, quantumuis euictionem ſpecialiter emptori non promiſerit, *leg. ex empto. in princ. de act. empt. & l. non dubitatur, C. de euiction. cum ſimilib.*

So iſt auch beklagten anders nit zurathen/ dann daß er gemeldtes M. P. vnd deß Verkauffers erben/ litem denunciire vnnd ankündigen laſſe/ dann da er ſolches vnterlieſſe/ ſo würde jhm auff den fall/ da jhm der erkauffte Antheyl / am Dorff C. viellelcht reuinciret werden möchte/ wider deß verkauffers Erben den regreſſum euictionis nomine, ſchwerlich haben können/ ſecundum textum *l. emptor fundi*, C. *eod. tit. de euictio. emptor fundi*, (inquit ibi Imperator) *niſi auctori aut heredi eius denunciauerit, euicto prædio, neque ex ſtipulatu, neq; ex duplo, neq; ex empto actionem contra venditorem, vel fideiuſſorem eius habet. neq; enim ſatis, vt venditor, vel ipſius hæredes ſciant motam eſſe emptori litem vel controuerſiam, niſi hoc ipſis ab emptore vel ipſius hæredibus, fuerit ſpecialiter denunciatum, l. qui abſentem*, & ibi Bart. *num. 1. ff. de procurator.* Idem Bart. *in l. non ſolum, §. morte, num. 51. de oper. nou. nunciat.* Item *in l. 1.* per illum textum C. *de peric. & comm. rei vend & in d. l. emptor fundi*, C. *de euictio.* nec non *in l. denunciaſſe, §. 1. num. 2. ff. ad l. Iul. de adult.*

40 Vbicunq; enim in renunciando † requiritur certa forma, tunc ſemper denunciatio eſt de ſubſtantia,
41 Nec ſufficit † ſola ſcientia ſecundum Bald. *in l. 1. nu. 6.* C. *de peric. & com. rei vend.*

Waſſer geſtallt aber ſolche denunciation vermöge der Rechten geſchehen ſolle/iſt zum theyl allbereyt geſagt/ primum enim neceſſe eſt, vt emptor venditori vel ipſius hæredibus, in ſpecie denunciet litem vel controuerſiam eſſe commotam, ſicuti modo ſupra diximus.

Secundo, hæc denunciatio ita facienda eſt, vt vẽditor, vel ipſius hæredes, cauſæ agendæ adſint, emptoremque vel cauſam defendant, *d. l. 1.* & ibi Bald. *num. 5.* C. *de peric. & com. rei vend. & l. ſi parentes*, C. *de euiction.*

Tertio, neceſſe eſt, vt exemplum libelli venditori & reliquorum actuum, ſeu ipſius hęredibus tranſmittatur, vt ea ratione, de lite certiores reddantur, & ita ipſis proſpiciatur, Bartol. *in leg. empti.* C. *de euiction.*

42 Quarto licet quolibet tempore, litis † emptor venditori denunciare poſſit, vt rei agendæ adſit, id ita tamen intelligendum eſt, ne prope ipſam cõdemnationem vel ſententiam definitiuam, id eſt, poſt aperta teſtium dicta & renunciationem allegationum factam, verum ita mature fiat denunciatio, vt venditori defenſiones ſaluæ eſſe poſſint, *l. ſi rem. §. ſi. iunct. ibid. glo. fin. de euiction.*

Hac igitur forma modo & ratione litis conteſtationem faciendam eſſe, atq; inſtituendam, autor eſt Angel. Aret. *in §. fina. num. 5. Inſtit. de emption. & vend.*

Vnnd will demnach von nöten ſein/daß Beklagter je eher je lieber / bey den verordneten paribus curiæ/als die diß fals dieſer ſachen Richter/ Schrifftlich ſuche vnd bitte/ deß verkäuffers Erben den Krieg Gerichtlich anzukündigen vnd aufflulegen/daß ſich nein gerechtlich aſſiſtirn vnnd jhn vnnd dieſe Sache vertretten.

Eher vnd zuvor aber deß Verkäuffers Erben die defenſion Gerichtlich auff ſich nemmen / ſo will dem Beklagten / als deß Käuffers Erben gebühren vnnd obligen / daß er ſich mit Procuratorn / deßgleichen auch mit guten gelehrten vnd erfahrnen Aduocaten verſehe / damit den Sachen recht vorgeſtanden werd. Alias enim regreſſum de euictione non eſſet habiturus, per textum *l. quod ſi nolit, §. ſi mancipium, de adilit. edict.* & not. Angel. Aret. *in modo allegat. §. fin.*

Ob aber Beklagter ſich ſeines Schadens im fall da er von wegen dieſer rechtfertigung einigen erleyden würde/an deß Verkäuffers Erben zuerholen haben möge.

Solches kann noch zur zeit/eygentlich nicht determinirt werden. Cum pendeat ex futuro præſentis litis euentus, qui dubius eſt, *l. quod debetur. de pecul.* adeoque certam determinationem non recipit, *c. fraternitatis, in ſi de frigid. & maleficiat.*

Tametſi enim emptori, re euicta, ad damna & intereſſe, aduerſus venditorem actio non competat, *l. ſi controuerſia. verſ. ſin autem*, C. *de euictio.* Id tamen tum demum verum eſt, ſi & in iudicio res fuerit euicta, *l. non tamen, ff. eo. tit.* ac emptor iudicio ſedulus adſit ac neque per imprudentiam, neq; per iniuriam iudicis fuerit victus vel condemnatus, *l. emptor. fundi, verſ. ſed etſi*, C. *de euiction. & l. ſi per imprudentiam, in princ. ff. eod. tit.* & not. Angel. *in d. §. fin. num. 5. Inſtit. de emptio. & venditio.*

Denunciatione autem facta, & reliquis ſeruatis, quæ modo dixi, venditor & ipſius hæredes periculo euictionis, dubio procul ſubiacent, ſiue ad cauſam agendam, ſiue defendendam, veniant, ſiue non veniant. Quemadmodum ſcribit Bald. *in l. 1. nu. 6. verſ. tertius caſus eſt, &c.* C. *de peric. & com. rei. ven.* Et de tertia quæſtione hæc quidem hactenus.

Die vierdte frag belangend/wil viel daran gelegen ſeyn/ daß das C. vnnd andere dergleichen Güter/ darauff die andere klag gerichtet/ deß Beklagten alt vätterliche Stammlehen ſeyn/ welche die R. von jhn herauß vnd vber vndänckliche zeit beſeſſen/ vnnd geruhiglich genützet vnd gebrauchet. In maſſen in dieſer frag gemeldet wird/dann da nach ergründter deß Gegentheyls klag/ (in maſſen dann dieſelbe jhm vor allen dingen vonnöten/ *l. 2. de probatio, l. qui accuſare*, C. *de edend l. 1 & l. actor* C. *de probatio. & l. ſi quidem, Cod. de euictio.*) ſolche geruhliche vnnd vndenckliche poſſeſſion/ wie recht/erweyſet werden möchte/hette er ſolcher Güter halben keine gefahr. Cum præſcriptio ipſius temporis, cuius in contrarium memoria non extat, tanti momenti non inſtar obtineat, vt illa quoq; per eam præſcribantur, quæ præſcriptionem alias nullã recipiunt, *c. ſuper quibuſdam, §. præterea, de verb. ſignificat.* Ex quo etiam fit, quod vel Eccleſiæ Romanæ bona tanto tempore præſcribantur, *to. tit. auth. vt eccleſ. Roman. cent. anno. gaud præſcript. col. 2 & auth. quas actiones, c. de ſacroſ eccleſ. &c.*

Nec mirum quidem, cum tanti † temporis ſpacium, le- 43

um legis, conſtituti vel priuilegij vim & poteſtatem habeat, *l. in ſumma, in princ. de aq. pluu. arcend. & l. hoc iure, § ductus aquæ, de aqu. quotid. & æſtiua. cum ſimilibus.*

Da aber gleich die præſcriptio, vber Menſchen gedencken hinauß nicht erwieſen werden können/ wo aber dannoch Beklagter im Rechte darbringen wird/ daß er vnnd ſeine vorfahren obgedachte Güter/ auffs wenigſte vber viertzig jahr geruhlich vnnd vnverhindert bona fide beſeſſen vnnd jnnen gehabt/ ſo genöſſe er auch ſolcher præſcription billich.

44 Cum in præſcribendis † rebus eccleſiaſticis, extra eccleſiam Romanam, ſufficiat ſpacium quadraginta annorum, concurrente bona fide. Alias enim non procederet præſcriptio, *capit. de quarta, de præſcriptio, & dict. authentic. quas actiones, C. de ſacroſanct. eccleſia cum ſimilib. ſupra allegat.* iunct. *capitulo vigilanti, & capitulo fin de præſcripti. & capit. poſſeſſor. de regul. iur. libro ſexto.*

45 Et hoc, quod ſcilicet præſcriptio † malæ fidei particeps, non procedat, verum eſt, quando de mala fide conſtat, alias vero in dubio bona fides præſumitur, non modo ex lapſu tanti temporis, cuius initium memoria repeti non poſſit, Bald. *in cap. ſi diligenti, in fin. de præſcriptio.* & Iacobin. de S. Georg. *in tractat. de homag. numero decimo octano, verſ. ex tranſcurſu etiam longiſſimi temporis, triginta vel plurium annorum. leg. fin. in fin.* & ibi Bartol. *numero decimo ſeptimo, Cod. vnde vi.* Quod dictum diligenter obſeruandum & mente tenendum, admonet Iaſ. *in §. ſed iſta, numero centeſimo, Inſtit. de actio.* idemque ſcribit Bald. *in leg. ſuper longi, numer. decimo, C. de præſcriptio, triginta, vel quadraginta annorum.* Hieronym. Schurph. *in conſil. vigeſimo primo, numer. decimo, in 1. centur.* & prolixe Franciſc. Balb. *in tractat. de præſcriptio. in 2. part. 3. part. principal.* §. incipiente, *materia iſta ſingularitatis, num. decimo ſexto, decimo ſeptimo, decimo octauo, decimo nono, vigeſimo & vigeſimo primo.* vbi de hoc articulo in vtramque partem luculenter & pleniſſime diſſerit, imo, in quolibet etiam poſſeſſore titulum habente (prout in caſu noſtro vſu venit) bona fides præſumitur, donec contrarium probetur, *leg. pen. de euictio.* & notat Bald. *in dict. leg. fin numer. decimo quinto, Cod. vnde vi.* Vſque adeo, vt licet maxime titulus verus non ſubſit, ſed putatiuus tantum, cum iuſto tamen errore coniunctus nihilominus tamen adhuc præſumitur bona fides, Bartol. *in leg. Celſus, in 3 part. numer. 2. cum aliquot ſeqq.* & ſic de quarta etiam quæſtione ſatis fere diximus.

So viel nuhn ferner die fünffte Frage anlanget/ wirdt in derſelben vnter andern gemeldet/ daß die zwen hauffen welche K. N. vom Biſchoff E. verkauffet vnd zu H N. Hoff geleget zwo bloſſe geringſchätzige wüſte hauffen geweſen ſeyn ſollen/ Da nuhn ſolche hauffen geringſchätzige/ vnnd dem Stiffte wenig nütze/ oder auch ſonſten wüſt vnnd vnfruchtbar geweſen/ vnnd K. P. N. derohalben/ damit er ſich ad culturam redigiren möchte/ verkaufft vnnd folgendt als ein erbzinß Gut/ pro annua penſione eyngethan worden weren (welches doch auß dem vntergebenen Bericht/ dero geſtalt nicht zubefinden/ ſo köndte dieſer Contract im rechten wol erhalten werden/ per textum *canon. terrulas, vndecima quæſt ſecunda & capit. ad aures.* & quod ibi notat Panormit. *de reb. eccleſiaſt. non alienand.*

So aber dieſe zwo Hauffen K. N. nicht dieſer Vrſachen noch meynung/ ſondern ſonſten eygenthumlich verkaufft/ vnnd von jhm dem K. N. vnnd ſeinem Sohne beſtändiger weyß nicht præſcribirt worden ſeyn möchten/ ſo würde ſolcher vom Biſchoff allein auſſerhalb deß Biſchoffs Conſenß/ vnd bewilligung/ auch anderer gebührenden Solenniteten/ auffgerichteter Kauff im Rechten ſchwerlich beſtehen/ vnnd beklagter ſich deßhalben wenig zutröſten haben per textum *capituli primi*, & quod ibi ſcribit Panormitan. *de his, quæ fiunt à prala. ſine conſenſ. capitul. can. ſine exceptione, duodecima quæſt. ſecunda. capit. nulli, capit. vt ſuper. & cap. fin de reb. eccleſiaſt. non alienand. cum ſimilib. ſupra alleg.*

Darumb vngeacht daß K. N. von ſeinen Gütern von mehrgemeldten zwo Hauffen ſo viel geleget/ vnnd geſchlagen/ daß ſich ein Bauwer notthürfftiglich darauff vnterhalten köndte/ vnnd daß er denſelben beſage/ dann da gleich das jenige/ was offt vnd vielgemeldter K. N. das zugelegt maior, vt potiſſima pars ſeyn möchte (wie doch in facti narratione auch nicht gemeldet werde) vnnd aber eine gemeyne Rechtsregul/ quod ea, quæ adiecta † vel adiun- 46
cta ſunt, alijs, acceſſionis loco iiſdem cedant, vel
quod pars maior † trahat ad ſe minorem, *leg. in rem,* 47
§. item quæcunque, in princip & verſic dicit enim, & cæt. de rei vendicat. & §. ſi tamen, Inſtitutis de rerum diuiſione.

So hat dannoch ſolches allein in dem fall ſtatt/ quando vna res alteri ſic eſt coniuncta, vel vnita potius, vt vtraque vno ſpiritu, (vt Iuriſconſulti verbo vtar:) vel corpore contineatur & abſque deſtructione vel læſione totius, ab altera ſeparari non poſſit, ſecus autem eſt in iis corporibus, quæ ex diſtantibus rebus, vel capitibus conſtant. Cum hoc caſu ſingulæ res, propriam ſuam ſpeciem & naturam retineant, quemadmodum pulchre Iuriſconſultus diſtinguit, *in dicto §. item quæcunque, verſ. dicit enim &c. Et verſ. at in iis corporibus. &c.* & facit textus *in leg. eum qui ædes. de vſucapionibus. & in leg. vulgaris eſt quæſtio, in princip. de furt.* in principio vero textus eſt perquam elegans, *in capitulo vnico, §. è contrario, de inueſtitur. de re alien. fact. in vſibus feud.* vbi dicitur, ſi tale quid feudo à vaſallo additum ſit, quod per ſe ſubſiſtere poſſit, id eſt, quod per ſe cenſeatur, vt prædium, id non accreſcere, vel non accedere feudo, &c. Ex quo ſequitur, quod ea, quæ ſæpe iam diximus, duo iugera, vtpote quæ & ipſa ſuam naturam & ſpeciem retinent, per ſeque cenſentur vel ſubſiſtunt agris illis Rei à parente adiectis vel adiunctis, eadem ratione cedere non poſſint. At de quinta quidem quæſtione, æque ſatis dictum eſt.

Was aber nuhn ferner die ſechſte/ ſiebende vnd achte Frage betreffen thut/ halte ichs eygentlich darfür/ wann gleich wie recht erwieſen werden möchte/ daß P. N. Leuthe von K. nicht allein vber Recht erwerhet/ ſondern auch vber vndänckliche zeit gehn B. mit jhrem Korn vnnd Getreyde zu weylen fahren/ daß dannoch ſolches gemeldten P. N. zum nachtheyl nicht gereichen möchte/ ſondern/ daß dieſem vngeacht/ gemeldten ſeinen Leuten nichts deſto weniger frey ſtünde/ jhres gefallens in ſeiner Mühle jhr Getreyde zu mahlen zulaſſen.

Dann

Dann ob ſich wol P. K. damit nicht zu helffen daß
gedachte ſeine Leuthe zu K. ohne einige deß Herren
Biſchoffs/ oder derſelben Amptleuthe hindernuß vñ
verbott/ in ſeiner newen erbawten Mühle vnnd ſon-
ſten per longum tempus, nirgendts anders gemah-
len/ prout apparebit ex ſeqq. allegat.
So hat ſich dannoch hinwider klagender Theyl
gleicher geſtalt/ auch nicht zuerfreyen/ wann gleich
offtgedachte Leuthe zu K. auch etliche Jahr lang vñ
gleich vber vnd enckliche zeit/ in der Mühle zu B. ge-
48 mahlen hetten/ cum exercitium † eundi ad mo-
lẽdum, ſit actus meri arbitrij mereq; voluntatis, ad-
eoq; omnis iuris expers, indeque fiat, quod ex eo,
quantumuis ſæpiſſime repetito, neque præſcriptio,
neque obligatio in futurum naſcatur, ſecundum
Dd. *in l. 1. C. de ſeruit. & aq.* vbi Cyn. *num.* 5. adfert ex-
emplum de perigrinis, qui ſæpe multumq; inuiſe-
runt ſepulchrum diui Iacobi, dicens, quod idem fa-
cere in poſterum non teneantur, Baldus vero *ibi-
dem, num.* 10. ponit exemplum, in terminis noſtris,
de illis, qui multis annis vnum aliquod & certum
frequentarunt molendinum, dicens, hos quidem
compelli non poſſe, vt ibidem in futurum molant,
49 propterea quod eiuſmodi frequentatio † molendi-
ni, actus ſit meri arbitrij & voluntatis, per quæ Do-
minus molendini, nullam adipiſci quaſi poruerit
50 poſſeſſionem iuris, præſertim, cum neq; † ſeruitus
vlla, vel quaſi poſſeſſio, in liberum hominem ca-
dat. Simile exemplum eſt, ſi quis aliquem annorum
multoties hoſpitio excipiat, quod ipſum propterea
hoſpitio in poſterum excipere nõ teneatur, etiamſi
millies hoſpitium ante illi præbuiſſet, Inno. *in cap. 1.
cum eccleſia. num. 5. de cauſ. poſſeſſio. & proprietat.* Iohann.
And. *in cap. Ioannes. de cler. coniugat. cum ſimilib. allegat.*
per Iacob. de S. Georg. *in tractat. de feud. verſic. & cum
molendinis, num.* 4. vbi huius rei illam affert rationẽ,
51 quod ijs † quæ ſunt meræ facultatis vel voluntatis,
neque conſuetudo inducatur neque præſcriptio, i-
demq; ſcribit Panorm. *in cap. Abbate, 2. num. 10. de ver-
52 bor. ſignificat.* per actus † meræ facultatis, (inquiens)
quantumuis longo tempore continuatos vel repe-
titos, conſuetudinem vel ſeruitutem non introdu-
ci. Quemadmodum prolixe etiam annotarunt,
Franciſc. Balb. *in tract. præſcriptio in 4. parte. 5. part. prin-
cipal. in 5. quæſt. num. 1. 2. & 3.* & Aym. Crauett. *in tracta.
de antiquit. temp. in 4. part. §. fin. incip. circa præmiſſa, &c.
num* 41. 42. & 43.
Ex quibus porro etiam ſequitur, quod ſi reus in
ſolo ſuo molendinum licite ædificauerit, prohibe-
ri à Domino actore, quo minus illo libere vtatur,
haudquaquam poſſit. Tametſi enim molendinum
Domini actoris, & prædeceſſorum ſuorum, prius
extructum fuerit, ideoq; reus in præiudicium eius,
aliud molendinum exædificare non potuiſſe videa-
tur, *arg. l. ſi manifeſte, C. de ſeruit. & aq.* Verius tamen
53 eſt, quod in ſolo proprio † exædificare quis ad ar-
bitrium ſuum poſſit, licet maxime alterius commo-
dum per eiuſmodi ædificium remoretur. Ita in ſpe-
cie de extructione molendini ſcribunt, Iacob. de S.
Georg *in d. tract. feud. in verſ. & cum molendinis, numer. 5.*
& Cæpol. *in tract. de ſeruitut. vrbano. prædio. cap.* 50. *nu-
mer. 2. quæſtio* 11. per textum *l. fluminum, §. fin. cum 2.
ſeqq. de damn. infect. & leg. ſi in meo, de aqua pluu. ar-
cend.*
Atque hoc in noſtro potiſſimum caſu obtinet,
quo reo & ipſius maioribus facta eſt infeudatio,
cũ molendinis, & iure extruendi molendinũ, Ger-
manice, mit Mühlen vnnd Mühlenlagen/ cuius in-
ueſtituræ vi & poteſtate, facultatẽ hanc reus dubio
procul nactus fuiſſet, etiamſi illam alias non habuiſ-
ſet, cum contractus † ex conuentione legem acci- 54
piant, *l. 1. §. ſi conueniat, depoſ. l. contractus de reg. iur. & c.
contractus, eod. tit. lib.* 6.
Nec refert, quod molendinum à reo extructum,
in cauſa ſit, quo minus tanta multitudo molẽtium,
ad molendinum Dn. Actoris confluat, quam antea.
Huius enim in commodi nulla habetur in iure ra-
tio, quemadmodum ſcribit Bart. *in l. quo minus, in 11.
quæſt. in fin. de fluminib.* vbi in ſimili dicit, ſi vicini mei
ædificio per meum ædificium non noceatur, quod
nihil referat, etiamſi ædificio meo effectũ ſit, vt vici-
nus non tantum fiumen percipiat, ſicque minus
lucretur, quam antea, & in ſpecie noſtra idem ſcri-
ptum reliquit Bal. *in l. vnica, in 13 oppoſit. C. de ſent. quæ
pro eo, quod inter. profer.* Dum ibi dicit, quod ſi mo-
lendinum inferius prius ſit ædificatum, non poſſe
ædificari aliud ſuperius, per quod auferatur inferio-
ri molendino naturale commodum, tãquam com-
mune & publicũ, interim tamen nihil impediatur
quo minus nullus ſit concurſus molentium, cum
actus † eundi ad molendinum ſit in poteſtate eo-
rum, qui molunt, adeoq; non de iuriſdictione mo- 55
lendini, &c. Quod dictum refert & ſequitur Iaſ. in
d. l. quo minus.
Es iſt aber gleichwol dieſes Punct halben gut ach-
tung darauff zugeben/ daß im 38. poſitional Articul/
der andern klage gemeldet wirdt/ daß die Herꝛſchafft/
vber der libellirten Gerechtigkeit/ deß mahlens je vnd
allwegen gehalten/ vnd den Eynwohnern deß Dorffs
K. nicht geſtattet haben/ in anderen vnnd frembden
Mühlen zu fahren/ vnd daß es auch die Leuthe zu K.
darbey beruhẽ laſſen/ Nam ſi talis prohibitio rite &
legitime prohiberi poſſet, conſequeretur à tempore
prohibitionis præſcriptionem cœpiſſe currere, per
ea, quæ tradit Cyn. *in l. 1. nu. 5. in fin. C. de ſeruit. & aq.*
vbi inquit, pone, quod aliquis longo tempore iuit
ad molendinum, poſtea prohibui ne iret, ipſe
tamen vult ire, dicens ſibi ius quæſitum. Quid erit?
Patet, inquit Cyn. quod non habeat ius eundi, non
eſſe, ita ſubiungens, ſi prohibitus fuiſſet ire, & tamẽ
longo tempore poſt iuiſſet, cum hoc caſu factum i-
pſius interueniſſet, ſicque præſcribere potuiſſet, cui
conſentaneum eſt, quod annotauit Panorm. *in c. ſi-
gnificante. num. 1. de appellatio.* in fundo, inquiens, item
in molendino, & ſimilibus, poſſe induci conſuetu-
dine, vt homines ſoliti vno in loco piuſere vel mo-
lere, non poſſint idem facere alio in loco, ſi prohi-
biti fuerint, & per legitimum præſcriptionis tem-
pus acquieuerint. Idem etiam ſcriptum reliquе-
runt Cæpol. *in tractat. de ſeruit. vrbano prædio. c. 50. in 2.
quæſtio.* Vbi permultos in hanc ſententiam allegat.
Franciſ. Balb. *in tract. præſcrip. 4. part. 5. par. principal. in
5. quæſtio. num. 3.* D. Henning. Gœd. *in conſ. 2. de iuriſdi-
ctio. num.* 46. His igitur expoſitis, quid iuris ſit circa
ſextam, ſeptimam quoq; & octauam quæſtiones, in-
tellectum puto.
Die neundte vnnd letzte Frage/ ſo auff das beſſern/
bawwen/ vnd Scharwercken an dem Thamm vnnd
der Mühlen zu B. gerichtet vnd belangend/ hette ich
ſorge/ wann gleich im Rechten erhalten würde/ daß
deß beklagten P. R. Leuthe zu K. zu B. zu mahlen
nicht ſchuldig/ daß dennoch darmit die Regul corru-
ente † principali, corruit & acceſſorium, *l. cum prin-* 56
*cipalis, de reg. iur. c. acceſſorium, eod. tit. lib. 6. & l. ſi cum exce-
ptione,*

Digitized by Google

ptione, §. Labeo ait. quod metus cauſ. cum ſimilibus. allhier
ſchwerlich ſtatt finden / alldieweil meines trachtens
die libellirten Perſonen / welche die Lenthe zu R. zu
vnterhalten diß thamms / vnnd der Mühlen B zu-
leyſtin ſchuldig ſeyn ſollen / kein acceſſorium ſeyndt
deß mahlens.

Nam ſi hæ operæ acceſſoriæ eſſent ad actum mo-
lendi, conſectarium foret eas aut neceſſarias, aut
voluntarias acceſſiones fore: hoc enim pacto diui-
ditur acceſſorium ſecundum Præpol. *in capitulo v-
nico, colum quinta, de capita. qui cur. vendidit. in vſib. feud.*
quem refert & ſequitur Cagnol. *dicta leg. cum princi-*
57 *palis, nu. quinto.* Ita verbi gratia, littus † neceſſaria
58 eſt acceſſio maris, & ripa fluminis, cum † alterum
ſine altero eſſe non poſſit, *§. 1. & §. riparum, Inſtit.*
59 *de rer. diuiſ.* ſimiliter & neceſſaria † dicatur acceſ-
ſio, quod propter hæredis inſtitutionem fit in te-
ſtamento, vtpote ſine qua teſtamentum nullum
poteſt ſubſiſtere, *§. ante hæredis inſtitutionem, Inſti-
tut. de legat. leg. non codicillum, C. de teſtam.*

Cum interim nihil impediat, quo minus ope-
ræ reficiendi aggerem & molendinum, abſque fa-
cultate etiam molendini, non debeantur. Non pro-
60 bat igitur hoc † adeſſe, quod contingit abeſſe, *l.
pen. § docere, ne quis eum, qui in ius vocat. eſt vi exi. leg. non
nudis, leg. non epiſtolis, Cod. de probatio. & leg. non hoc, vnde
legit.*

61 Iam vero licet voluntariæ † acceſſiones illæ di-
cantur, quæ ſine principali ſubſiſtere & valere poſ-
ſunt, quemadmodum exempli cauſa, legata & fidei-
commiſſa † extra teſtamentum etiam relinqui poſ-
62 ſunt in codicillis, *tot. titul. Inſtit. de codicill.* & not. Dd.
in l. 1. de legat. 1. ſicq; de quibus modis ſermo inſtitu-
tus eſt operæ acceſſiones voluntariæ, ipſæ quoque
videri poſſent, non apparet tamen partium volun-
tate & conſenſu conueniſſe, vt non aliter deberen-
tur eiuſmodi operæ, à K. niſi actus etiam ij molen-
di in molendino B. vſurparent, vt proinde quo-
que ſuccedat, hoc loco vulgata crebrisq; Iuriſcon-
ſultorum ſermonibus vſurpata iuris regula, quod
63 paria † ſunt, non eſſe & non apparere *l. in lege.* & i-
bi Bartol. *de contrahend. emptio.* cum itaque prædictæ
operæ abſq; exercitio, molendi deberi etiam poſ-
64 ſint, conſequens eſt, quod ceſſante actu † vel ex-
ercitio molendi, non ideo protinus ſublatum et
iam ſit, debitum operarum, præſertim cum ſubla-
65 to etiam † principali, non tollatur tamen acceſſo-
rium, quod per ſe poteſt ſubſiſtere. *leg. 2.* iunct gloſſ.
final. *Codic. de luitio. pignor.* & notat Cagnolus *in di-
cta lege, cum principalis, numero ſeptimo, de regulis
iuris*

Will demnach vornemblich darauff zuſehen ſeyn
66 vtrum & quanto tempore † præſcribi ſuæ operæ
poſſint, vnnd ob nuhn wol nicht ohn / quod regu-
lariter ad præſcriptionem inducendam triginta
vel quadraginta anni ſufficiant, *leg. ſicut & leg. o-
mnes, C. de præſcriptio. triginta vel quadraginta annor.* ſo
reden dannoch nichts deſto weniger ſolche text. de a-
ctione tollenda, ſicque de liberatione inducenda,
at contra nobis inſt tuta eſt in propoſito diſputa-
tio, non de liberatione, ſed de obligatione inducen-
da, & quidem de perſonis, ad certum ſeruitium, vel
ad certas operas deſtinandis vel aſtringendis, quo
67 caſo pro regula traditum eſt, tempus † non eſſe
modum obligationis inducendæ, *leg. obligationum
fere, §. placet, de actio. & obligat.* & notat in ſpecie Bar-
tol. *in leg. cum de in rem verſo, numero ſecundo, verſ. ve-
niamus ad ſecundum paſſum, de vſur.* vbi valde elegan-
tem & notabilem adhibet diſtinctionem, quando-
que inquiens, quis fundat intentionem ſuam, ex
ſolo curſu temporis, cuius in contrarium non ex-
tat memoria, & tunc ſufficit, *leg. hoc iure, § ductus
aquæ, de aq. quotidia. & æſtiu. cum ſimil per illum allegat.*
quandoque fundat intentionem ſuam, in caſu mi-
noris temporis, & tunc aut loquimur de inducen-
da obligatione, vel de inducenda liberatione. Pri-
mo caſu, (inquit Bartolus,) nunquam obligatio
inducitur, *leg. creditor, C. de vſur. cum alijs ſimilib.* ſecun-
do caſu, quando agitur de liberatione inducenda,
rurſum diſtinguit, an ius commune præſcripti-
oni reſiſtat vel non, neque enim attinet poſtre-
mam hanc diſtinctionem, cum ad propoſitum no-
ſtrum parum aut nihil pertineat, latius proſequi.
Huc etiam pertinet, quod ſcriptum reliquit idem,
quem modo allegaui Bartol *in leg. ſolent, §. fin. nu-
me. 4. de offic proconſ & legat.* vbi dicit quod non poſſit
quis fundare intentionem ſuam ex ſola præſtatio-
ne diuturna, inducendo eam ipſam præſtationem,
tanquam modum & cauſam obligandi, tum quod
tempus † non eſt modus inducendæ obligationis, 68
dict. leg. obligationum, § placet, de actio. & obligatio. tum
vero etiam, quod † præſtatio vel ſolutio deſti- 69
nata ſit, ad deductionem obligationis, ideoque
contrarium, effectum operari non poſſit, *leg. qui
hominem, in fin. & leg. in numerationibus, de ſolutio.
&c.*

Et in hanc ſententiam, quod is, qui aliquot imo
multis etiam annis nulla tamen antegrediente pro-
miſsione vel obligatione, vel operas, vel aliud
quidpiam præſtitit, impoſterum ad eiuſdem gene-
ris præſtationes, ſimiles cogi non poſsit, textus eſt
manifeſtus, *in l. operis, de oper. liberto. & in l. ſi certis annis,
Cod. de pact.* & notat ibidem Cynus, *numero 2.* Bar-
tol. *numero quarto.* & ibidem Alciat. *in verb. annis.* di-
cens hæc verba † *(certis annis,)* non eſſe anguſte ac- 70
cipienda, ſed generaliter quotquot ibi fuerint, cum
appareat ibi ex titulo inhabili, veluti ex pacto nu-
do, ſolutionem vel præſtationem factam eſſe, quæ
ſententia ſimiliter probatur per textum *c. peruenit, de
cenſ.* & ſcribit ibidem Panormitan. *numero tertio, verſ.
primo caſu.* & ibi eodem modo diſtinguit, ſicu-
ti Bartolus *in dicta lege, cum de in rem verſo, Digeſt. de v-
ſur.*

Veruntamen valde ancipitem cogitandi cu-
ram hoc loco affert, quod Doctores paſsim tra-
dunt, homagium, vel ſeruitium perſonale triginta
duntaxat annorum præſtatione acquiri, Specular.
*in tit. de feud. § quoniam ſuper homagiis, verſ. teri. quæritur.
&c.* Bart *in dicta lege, ſolent. §. final. in fin. de officio proconſ.
& legat* Iacobin. de S. Georg. *in tractatu de homag. num.
vndecimo. verſ. aut allegatur tempus, &c.* Iaſon *in l. ſi certis
annis, nu. decimo quinto, verſ. limita. C. de pactis.* & Franci-
ſcus Balb. *in tractatu præſcription. in ſecunda parte quartæ
partis principalis. in 6. quæſtione princip* & multis præter-
ea alijs, quos ordine recenſere vel allegare, non
tam ingenioſum foret, quam laborioſum: Et vi-
detur hæc etiam ſententia non male probari per te-
xtum *capituli vnici, §. ſi quis per triginta, ſi de feud. de-
funct.* vbi diſponitur, quod vaſallagium † vel vaſal- 71
litium, (quod vacant) id eſt, ſeruitium à vaſallo
Domino præſtari ſolitum, triginta annorum ſpa-
tio præſcribatur.

Sed vt vt ſit hæc quoque obiectio, quamuis ve-
hemens

hemens & difficilie, ſententiæ noſtræ non obeſt, quod, vt aliquando planius declarem, ſciendum eſt
72 tria eſſe † homagij vel ſeruitij genera. Quod iam enim præſtatur ratione aliorum bonorum non feudalium, quoddam denique ratione ſolius perſonę: Hanc diuiſionem tradit Iacobin. de S. Georgio. *in d. tract. de homag. in princ. num. 2.* Iam vero Doctores, in loco paulo ante in contrariũ allegato, loquuntur de primo & ſecundo genere homagii, quomodo
73 ſcilicet homagia præſtantur † ratione feudi vel alterius materiæ, adeoq; ex cauſa aliqua certa. Minime itaq; mirandum quod eiuſmodi ſeruitia longiſſimi temporis ſpacio præſcribantur: Cum tam vaſalli, quam alij, qui bona ſibi à Dominis conceſſa, tenent atque vſurpant, vi & poteſtate eiuſmodi cõceſſionis, quodam modo in mutuam quandam recompenſationem, ſeruitia vel homagia præſtare teneantur, *c. 1 §. fin. in quib. cauſ. feud. amitt. in vſib. feud.* & not. Specul. *in tit. de feud. § quoniam ſuper homagiis; verſ. quando quæritur, nu. 11. & 12.* Iacob de S. Georg. *in modo allegat. tract. de homag. nu. 15.* Vbi dicit, quod in præſtatione homagij reſeruare vel ſubeſſe debeat, iuſta aliqua cauſa, dicendo videlicet: *ego præſto tibi homagium, quia conceſſiſti mihi talia bona*, vel *quia promiſiſti me & liberos meos defendere, vel occidi tibi patrem tuum, & in emendationem talis iniuriæ, præſto tibi homagium vel ſeruitium, &c.*

Atque harum vel ſimilium cauſarum nulla allegatur à parte actrice in propoſito noſtro, ſed tantum totum iacitur fundamentum in vnica & ſola præſtatione operarũ, vt proinde nobis ſermo inſtitutus ſit de tertio genere homagij, quod non prçſtatur ratione feudalium vel aliorum bonorum, neque alia quapiam iuſta ex cauſa, ſed ratione ſolius perſonæ. Quapropter, totius negotij cardo in eo vertitur, quod id ab actore in futurum probabitur. Nam ſi legitime docebit planumque faciet, K. ruſticos libellaras operas, quemadmudum articulatum eſt vltra hominum memoriam præſtitiſſe, dubium non eſt, quin obtenturus ſit in hoc articulo, per ea, quæ not. Bart. *in d. l. cum de in rem verſo, num. 2.* & Panorm. *in c. peruenit, num. 3. de cenſib. cum ſimi. ib. ſupra allegat.* & ſcribit in ſpecie Iacob. de S. Georg. *in ſæpe allegat. tract. de homag. num. 17. in fin.* ſi vero præſtationes operarum vltra memoriam hominum factas eſſe non probabit, ſuperior hoc caſu non erit, etiamſi per longiſſimum temporis internallum operas præſtitas eſſe
74 doceret. Cum hoc caſu agatur de ſeruitute † quadam abſque cauſa iuſta, in homine vel perſona conſtituenda, ſecundũ eum, quẽ multoties allegare cogimur Iacob. de S. Georg. *in d. tract. de Homag. in princ. num. 2.* dum dicit, quod homagium, quod non ratione certæ cauſæ vel certorum bonorum præſtatur, ſeruitus dicatur in perſona conſtituta.

At vero quando agitur de perſona deſtinanda vel aſtringenda ad certum ſeruitium, tunc ſolius tẽporis curſus non ſufficit, ſed propter grauitatem, requiritur, vel ad minimum allegari, vel præſumptiue probari debet cauſa vel etiam titulus, ita eleganter ſcribit Panorm. *in cap. de quarta, num. 28. de præſcriptio.* Quod cum pars actrix non faciat, conſequens eſt, eam ſuperiorem hoc caſu non fore, ſi operarum prçſtationem vltra tempus memoriam hominum excedens, factam eſſe non probabit, quod vel ex ipſorum illorum etiam ſcriptis, qui homagia vel ſeruitia longiſſimi temporis ſpatio præſcribi poſſe cenſent, non obſcure liquet, dum in præſtatione homagij ſemper requirunt cauſam dicentes, quod ad 75
probandum homagium non ſufficiat docere, tanto tempore fuiſſe præſtita ſeruitia, niſi probem etiam tai quam ab homine meo & pro homagio præſtita fuiſſe, Speculat. *in d. tit. de feud. §. quoniam ſuper homagiis, num. 1. d. verſ. dum tamen ab homine meo &c.* vt non immerito Iacob. de S. Georg *in tract. de homagiis, nu. 19* aduocates in praxi cautiſſimos eſſe iubeat, quia non ſufficeret (inquit) articulare, quod talis per 30. vel 40 annos, ſeruitia vel homagia mihi præſtiterit, ſed oportebit articulare & probare, quod illa ſeruitia mihi præſtiterit, tanquam homo meus, ratione homagij, vel ratione feudi, &c.

Quamvis ius commune † præſcriptioni opera- 76
tũ, [illegible] reſiſtit. Diſponit enim expreſſe, quod ad præſtandas operas † compelli nemo poſſit, et- 77
iamſi aliquo tempore, vel aliquot annos eas præſtiterit, *l. operis de oper. libert.* Quod tempus haudquaquam angiſte de duobus vel tribus, ſed de multis annis, quotquot etiam illi fuerint, eſt intelligendũ. quemadmodum in ſimili caſu docet Alciatus, *in l. ſi certis ad verb. annis, C. de pact.* Idque ratione non caret, eum tempus † ſine certa definitione vel limitatio- 78
ne prolatum, de tempore perpetuo accipiatur, *l. iuriſperitos. in prin.* & ibi Bartol. *de excuſat. tut.* at quando ius commune præſcriptioni reſiſtit, tunc neceſſe eſt, vt titulus non præſumptiue, ſed vere probetur, *l. comperit. C. de præſcr. 30 vel 40 ann. [illegible] de præſcript. lib. 6.* & not. Bart. *in l. cum de in rem verſo, num. 7. de vſur.* aut vero deficiente, de præſcriptione tanti temporis doceatur, cuius initium memoria non poſſit reperi, *d. c. [illegible] de præſcriptio lib. 6.* & hæc ſunt, quæ de vltima quæſtione diſſerenda exiſtimaui.

CONSILIVM VIII.

SVMMARIA.

1 *Res iudicata pro veritate habetur.*
2 *Veritas eſt probatio probata, nulla fori diſceptatione indigens.*
3 *Veritas per ſe ipſa clara & notoria eſt.*
4 *Veritas rerum adminicula verborum non deſiderat.*
5 *Res iudicata tantam vim habet, vt de albo nigrum & de nigro album efficere poſſit.*
6 *Res iudicata perfectam executionem habere debet.*
Sententia in rem iudicatam tranſiens, executioni mandari debet.
7 *Executio eſt neceſſaria ſequela rei iudicatæ.*
8 *In confitentem nullæ ſunt partes iudicis rei iudicandæ, ſed æſtimandæ vel exequendæ tantum.*
9 *Nulla melior probatio eſt, quam ipſius aduerſarii confeſſio: & confeſſio ipſa notorium inducit, numero 10.*
11 *Probatio vbi non ſubuenit, ibi ſubuenire debet confeſſio.*
12 *Probatio contra iuris præſumptionem, & de iure admitti non debet.*
13 *Ea quæ ſunt in conditione, non ſunt in petitione.*
14 *Quilibet magiſtratus cur conſtitutus.*
Iudex à iure dicendo nomen habet.
15 *Iudex quando iuſtitiam denegare dicitur.*
16 *Iudex iuſtitiam adminiſtrare negligens, omne damnum parti læſæ reſarcire debet & tenetur actione in factũ ad intereſſe num 17.*
28 *Qui criminaliter accuſare poteſt, ex eodem facto ad intereſſe ciuiliter quoq; agere poteſt.*

19 Duri-

19 *Duritia magiſtratus per trinam requiſitionem ſi conuincatur, poſtea ad ſuperiorem merito recurri poteſt.*

20 *Omnis iuriſdictio ab Imperatore procedit, num. 21.*

22 *Iuriſdictiones apud Cæſarem ſunt, tanquam apud fontem, à quo per conceßiones fluant, perq; appellationes ad eundem refluant.*

23 *Reſcriptum principis, per quod dilatio conceditur, firmum exiſtit.*

24 *Ius petendi debitum per dilationis conceßionem non aufertur.*

Quod differtur, non aufertur.

25 *Princips an liceat ius ſubditu ex cauſa auferre.*

26 *Quilibet rerum ſuarum eſt æquus moderator & arbiter.*

27 *Hominibus liberis adminiſtratio rerum ſuarum & alienatio conceſſa eſt.*

28 *Magiſtratus eſt dominus rerum ad ſubditos ſuos pertinentium non quoad proprietatem, ſed quoad protectionem & iuriſdictionem.*

29 *Nemini ius ſuum contra voluntatem auferendum, numer. 32.*

30 *Pactum partis maioris minori præiudicare debet, & non econtra.*

31 *Pars minor emolumentum partis maioris impedire non debet.*

33 *Solutionis inopia debitorem an excuſet.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

Der fall/ darüber ein Rathſchlag gebeten wird/ erhelt ſich kürtzlicher geſtalt alſo.

1 Es iſt von einem F. einem von Adel/ ſo vnter jhrer F. G. geſeſſen eine ſumma Geldes/ damit jhm ein anderer vom Adel/ ſo vnter jetzt hochgedachtem F. gleicher geſtalt geſeſſen/ auff 9300. Gülden/ Hauptſumma vnnd verjährige Zinſe/ durch ein Vrtheyl oder Decret/ ſo ſeine Krafft vorlängſt erreicht zuerkandt/ vnnd hat hierüber auch obgemeldter vom Adel/ ſo das Vrtheil oder Decret erhalten/ bey einem andern vom Adel/ welcher jhm die zuerkandte Summa erlegen ſoll/ vber die vorigen neun tauſend drey hundert Gülden/ vnnd vierjährige Zinſen/ ferrner noch ſo viel Gelts ſtehen/ daß er in einer ſumma ſiebentzehen tauſendt/ acht vnnd neuntzig Gülden klarer beſtändtlicher Schuldt verhafft.

Vnnd ob er nun wol als der Gläubiger ſich gegen ſeinem Schuldiger etwan in Schrifften erbotten/ daß er jhm mit einem vom Adel den er nahmhafftig gemacht/ jetztgedachter Summen halben gebührlich verſichert würde/ daß auff den fall ſolche ſumma bey jhm widerkäufflich ſtehen bleiben/ vnd die auffkündigung derſelben nicht dem Gläubiger ſeinen Erben/ ſondern jhm dem Schuldiger ſeinen Erben gebühren ſolte. Die Fürſtlichen Räthe auch hierauff etwan dieſen vorſchlag gethan/ daß er der Schuldiger jhm die Summa/ der 9300. Gülden/ ſo jhm im Decret oder Vrtheyl zuerkant/ zu ſampt den verfallenen Zinſen/ auff dem Gut N. auff eine anzahl Jahr/ wie ſie ſich deſſen mit einander vergleichen würden/ mit vorgehender Fürſtlichen gunſt verſichern ſolte. So hat ſich dennoch die vorgeſchlagene Perſon in ſolche Bürgſchafft oder Verſicherung nit eynlaſſen wöllen/ vnnd hat vber diß auch der Gläubiger den Abſchiedt der Fürſtlichen Räthe/ darinnen ſolcher vorſchlag geſchehen/ nicht angenommen/ ſondern denſelben wol vnd vielgedachten Räthen widerumb zugeſchicket.

Dieweil dann nuhn obberührte ſummen vnnd dann andere Schulden mehr/ damit offterwenter Gläubiger allein dem Schuldiger/ darvon bißanhero meldung geſchehen/ ſondern auch andere mehr/ ſo vnter hoch- vnnd vielermeldtem Fürſten gleicher geſtalt geſeſſen/ verpflicht vnnd verhafft/ als richtlich/ bekändtlich/ auch mit klaren Brieff vnnd Siegeln zuvberweiſen/ vnnd doch gleichwol der Gläubiger von ſeinem Schuldiger nicht allein keine Zahlung/ ſondern auch bey viel vnd hochgedachten Fürſten/ ſeinem Gnädigen Herren/ auff beſchehenes vnterthäniges anſuchen/ kein Hülff biß anhero/ wider obgemeldte ſeine Gläubiger erlangen mögen.

Als wirdt gefraget/ vnnd erſtlich/ ob nicht viel vnnd hochgedachter ſein Gnädiger Herr/ vnnd Landtsfürſt/ ſolcher ſeiner eins theyls von jrer Fürſtlichen Gnaden ſelbſt zuerkanten/ eins theyls aber klarer/ richtiger vnnd bekändtlicher Schulden/ jhme die wirckliche execution vnnd Hülffe mitzutheylen/ im Rechten ſchuldig.

Zum andern/ da ſeine Fürſtl. Gnade jhm ſolche Hülffe vielleicht nachmals nit wicht wider fahren laſſen wolte/ ob nicht von ſeiner Fürſtlichen Gnaden jhme ſeint derowegen erlittene Schäden/ vnnd auffgelauffene Intereſſe billich erſtatten würden.

Zum dritten/ Ob nicht auff jetzt obengemeldtem fall/ viel vnd offtgedachter Gläubiger/ von wegen ſolcher verweigerten Hülffe/ vnnd alſo der Gerechtigkeit fug haben dieſen Handel an die Römiſche Keyſerliche Mayeſtet vnſern aller Gnädigſten Herren/ als die höchſte ordentliche Obrigkeit/ deß heyligen Römiſchen Reichs Teutſcher Nation/ vmb

Gnädigſt vnd gebührliches eynſehen/ aller vnterthänigſt gelangen zulaſſen.

SOlche Fragen / ſo weyeſichs nach gelegenheit vnnd kürtze der zeit leiden will/ zu reſoluiren/ wirdt anfänglich / ſo viel die erſte Frage betrifft/ meines erachtens mehrer nachrichtung vnnd klarheit halben nicht vnbillich/ ein vnterſcheid gemacht vnter den Schulden / welche dem Gläubiger durch das Fürſtliche Decret oder Vrtheyl zuerkandt/ vnnd vnter den andern ſchulden / darüber noch zur zeit kein erkändtnuß ergangen.

So viel nuhn die ſchulden darüber das Fürſtliche Decret oder Vrtheyl ergangen / belangen thut/ iſt klares verſehenes Rechtens / daß ein Decret / oder Vrtheyl / ſo ſeine krafft erreichet / wie dißfalls geſchehen / vor die Warheit ſelbſt zu achten/ vnd alſo keine Beweiſung vnnd fernere diſceptation vonnöthen / ſondern daß darauff ſolche Vrtheyl die execution auff dem Rücken (wie man zuſagen pfleget) mit ſich trage / vnnd daß demnach auff anſuchung der Obſiegenden / ſolche Execution von der Obrigkeit auß erheyſchen jhes tragenden Ampts vnweigerlich mitgetheylet werden ſoll / zuförderſt weil es der Obrigkeit durch welche das Vrtheyl oder Decret geſprochen/ſelbſt ſchimpfflich vnd verweyßlich ſein wolte / wann ſolch Vrtheyl oder Decret/ auß mangel der execution vnnd Hülff ſeine wirckung nicht erreichen , vnnd alſo ſpöttlich vnd verächtlich eludiri werden ſolte / res enim iudicata † habetur pro verita-
te *cap. cum inter, de re iudicat. leg. ingenuum, de ſtatu hom. & leg. res iudicata, de regul. iur. cum ſimilib.* Porro, ve-
2 ra eſt † probatio probata nulla indigens diſcuſ-
ſione, vel diſceptatione fori. Vſqueadeo, vt nihil
3 in contrarium poſſit allegari, cum veritas † per ſe
ipſa clara ſit atque notoria Cynus *in leg. Dinus.* vbi &
Dynus *in additio.* notat Innocentius *cap. cum inter vos, de conſuetud.* quos refert & ſequitur Hippol de Mar-
ſil. *in pract. crimin. §. ſecunda quæſtio, numero decimo ſeptimo.* Ex quo dici etiam ſolet, quod veritas rerum
4 adminicula † verborum haudquaquam deſide-
ret, *leg. fin. Codic ſi vn. ab hæred. ſe abſtin.* in ſententia,
præſertim, quæ in rem tranſiuit iudicatamq uippe,
quæ notorium inducit, Panormitanus & Doctores *in cap. veſtra, de cohabitation. clericorum* Iaſon *in leg. prima, numero decimo, de oper. non. nunciatio.* cum alijs pluribus allegat. per Crauett. *in conſilio ducenteſimo nonageſimo nono, Antonius & Catharina. numero ſeptimo, ad fin & in conſil treceteſimo ſecundo, in hoc caſu Maria Gingola, num 5.*

5 Nec immerito quidem, cum res iudicata † tan-
tam habeat vim & poteſtatem, vt de albo nigrum & de nigro album (quemadmodum Dd. noſtri loquuntur) efficere poſſit, Baldus *in capit. noſti, de electio.* per gloſſ. *in leg. ſi non fortem, §. hærede, de condict. indebit.* imo etiam de falſo verum, & econtra, non quidem eſſentialiter, ſed ad effectum quod attinet. Idem Baldus *in capitulo, in præſentia, colum. final. de renunciatio.* cuius ſententiam commemorat & ſequitur Iaſon *in rubrica, numero primo, Digeſt. de re iudicat.* & Cagnol. *in dicta lege, res iudicata, numero tertio, de regul. iur.*

6 Iam vero quod res iudicata † perfectam ha-
beat executionem, quodque adeo ad magiſtratus officium pertineat ſententiam, quæ in rem iudicatam tranſiuit, executioni mandare, textus ſunt manifeſtiſſimi, *in leg ſi cauſa cognita. de tranſact.* nec non *in lege ſecunda, & lege final. Cod. de executio. rei iudicat.*
Nam exeentio † neceſſaria eſt querela rei iudica- 7
tæ, Cagnol. *in dicta lege, res iudicata, numero decimo, de regul. iur.* Cum parum ſit ius, vel in ciuitate, vel in ditione aliqua eſſe, niſi magiſtratus qui eidem dicundo præſunt, illud ipſum effectui & executioni mandent, *lege ſecunda, §. poſt originem, de regul. iur.* Alioquin enim futurum eſſet, vt edicta & decreta magiſtratuũ pro nihilo haberentur, penitusq; eluſoria redderentur, quod nullo modo ferendum eſt. *leg. ſi prætor, in princip. de iudic.* ſicque in effectu magiſtratus auctoritas, contemptui & deſpectui haberetur, quod leges mirandum in modum abominantur, *leg. obſeruandum, Digeſt. de officio præſid.*

So iſt ferner auch was die Schulden darüber nicht decretirt / oder geurtheilet / aber doch gleichwol mit klaren Brieffen vnnd Siegeln beweißlich/ auch ſonſten an jhm ſelbſt bekenntlich ſeynd betreffen thut/im Rechten außtrücklich verſehen / daß ſolcher ſchulden halben der Gläubiger die execution vnnd Hülffe / auff ſeyn anruffen gleicher geſtalt ohne einige verweygerung widerfahren / vnnd mitgetheylet werden ſoll nicht allein von deß wegen / daß man vber klaren Brieffen vnnd Siegeln / (als die etwas notorium kundt vnnd offenbar machen / vnnd alſo die hülffe nicht weniger als ein Vrtheyl/welches ſeine krafft erreichet / in allwegen eroberen) nicht diſputiren ſoll / ſondern auch auß der Vrſach / daß keine beſſere noch beſtändigere Beweyſung iſt/ dann deß Gegentheyls eigenes bekändtnus / ſintemal daſſelb jha ſo groſſe wirckung hat / als wann daſſelbe widerpart durch Vrtheyl vnd Rechte/ allbereyt condemnirt/oder verurtheylt were.

Præterquam enim, quod inſtrumentum probationem oculis conſtat, non adhuc probandam, ſed iam iam probatam, adeoque quod conſequens eſt rem notoriam reddere, Doctores in *dicta lege prima, in princip.* vbi Bartol. *numero octauo,* & Iaſon *numero decimo, de oper. non. nunciatio.* cum reliquis eiuſdem generis allegat per Tiraquellum *in commentar. de vtroque retract in 1 part. §. 2. in gloſſ. 1. numero vigeſimo, cum duob. ſequent.* & per Iacob. Menoch. in 1. *remed. recuperand. poſſ ſio. numero centeſimo nonageſimo quinto,* vbi enim eſt caſus inſtrumenti, ibi minime videtur dubitandum, perinde ac ſi eſſemus in caſu legis, Baldus *conſilio ducenteſimo decimo quinto, proponitur quod inueſtitura, colum. ſecunda, ad fin. lib. 2.* Num inſtrumentum (de quo merito dici poteſt, *noli me tangere,* Baldus *in conſilio centeſimo quadrageſimo nono, ſuper libris, ad fin. lib 5. & conſ. 400.*) habet vim definitionis. Idem Bald. *conſilio ducenteſimo vigeſimo tertio, ſi per inſtrumenta, lib. 1.* quæ conſilia ad hoc propoſitum allegat Crauett. *conſil. 31. proponitur quod mulier quædam.* Clari etiam & manifeſti eſt iuris, quod in con-
fitentem † nullæ ſint partes iudicis rei iudicandæ, 8
ſed æſtimandæ vel exequendæ duntaxat, *l. proinde, 2. §. final. ad l. Aquil.* nec quidem iniuria, cum nulla ſit
melior † vel expeditior probatio, quam ipſiuſmet 9
aduerſarij confeſſio. Vtpote, qui quodammodo, ſua ipſius ſententia damnetur, *leg. 1. de confeſſ. leg. generaliter, Cod. de non num pecun. cap. per tuas, de probatio. & lege 1. C. de confeſſ. cum ſimilibus.* Indeque fiat,
quod confeſſio ipſa † quoque notorium inducat, 10
c. final. de cohabitatio. clericor. & not. Thom. Grammat.

in deciſ.

Digitized by Google

in deciſ. trigeſim. ſexta, Solon ex ſeptem ſapientibus, numero ſexageſimo ſexto. Ideo reliquas probationes, præſertim ſcripturam lõgo poſt ſe interuallo relinquat, *l. cum te tranſegiſſe, Cod. de tranſactio.* & notat ibidem Dec. *in 4. notab. numer. 7.* dicens, ad idem propoſitum eſſe, textum *in cap. cum ad ſedem, §. nos prioris, de reſtitut. ſpoliato. & in capitul. 1. de confeſſ. l. br. 6.* cum ſimilibus per ipſum allegat. & annot. Dd. *in rubr. ext. de probatio.* vbi Panormitan. *in fin.* dicens, quod habita confeſſione, de alia probatione non curetur, & Felin. *numero ſexto*, quo in loco inter cætera ſcriptum
11 reliquit, quod vbi non ſubuenit † probatio, ibi ſubueniat confeſſio, verbi gratia, contra præſum-
12 ptionem iuris, & de iure, contra quam † alias probatio admitti non ſolet, &c. Idem prolixe ſcribit Iacob. Menoch. *in 1. remed. recuperand. numer. 190. cum 2. ſeqq.* Item, ſi de negatiua, quæ regulariter probationem nullam recipit, *leg. actor, C. de probatio. & c. quoniam contra, extra eo.* probanda agatur. Panormit. *in dict. rubric. de probatio. verſ. quod bene nota, &c.* Neque enim veriſimile eſt, quod contra ſemetipſum confiteatur quis, vel mentiatur, Idem Panormit. *in capitul. ſuper eo, numer. 7. de eo qui cogn. conſang. vxor.* per textum *leg. final. in fin. princip. Cod. arb. tut.* & notat Thom. Grammat. *in dict. deciſ. 36. numero ſexageſimo ſexto, in princ.*

Auß welchem allem nothwendig erfolget / (wie droben auch geſagt:) daß dem Gläubiger die Execution beyde der ſchulden halben / ſo jhm im Fürſtlichen Decret oder Vrtheyl zuerkandt / vnnd dann auch der andern nach innhalt klarer Brieff vnnd Sigel / bekentlicher Schulden halben in alle wege billich widerfahren vnd mitgetheylt werden ſoll.

Vnd irret nichts / daß er ſich erbotten / die Fürſtlichen Räthe auch darauff den vorſchlag gethan / die neun tauſent vnd hundert gülden / vnd vnderſchiedtliche Zinß bey Schuldiger ſtehen zulaſſen ſolt vnd wolte / biß daß dieſelben durch den Schuldiger oder ſeine erben auffgekündigt würde / dann ſolchs erbieten ſo wol als auch der Fürſtlichen Räthe fürſchlag / iſt nicht ſchlecht vnd ohne vnterſcheyd / ſondern mit dieſer ſonderlichen maß vnd Condition geſchehen / da die vorgeſchlagene Adels Perſone / ſich derwegen in gebürliche vnnd beſtändige Bürgſchafft oder Verſicherung eynlaſſen würde / dieweil aber berührte Perſon ſolche Verſicherung vnnd Bürgſchafft auff ſich nicht nemmen wollen / vnnd alſo die maß vnd Condition vermittelſt welcher das erbieten vnd der Vorſchlag geſchehen / nicht purificirt noch erfüllet worden / der Gläubiger auch zum vberfluß der Fürſtlichen Räthe abſchied / darinnen der vorſchlag / jedoch nicht pure oder præciſe, ſondern nur ſub conditione geſchehen / nicht angenommen noch in denſelben gewilliget / ſo kan auch auff vielberührtes erbieten vnd ſolchen gethanen Vorſchlag / (als die ob defectum conditionis an jhm ſelbſten erloſchen) gantz vnd gar nicht gefüſt noch gegründet worden / nam certo certius eſt, quod actus non quidem pure, & ſimpliciter, ſed ſub conditione celebratus, in ſuſpenſo ſit, nec aliter ſubſiſtat, quam ſi conditio eueniat, *l. itaque, ſi cert. petat. leg. cedere diem, de verb. ſignificatio. & §. ſub conditione, Inſtitut. de verbor. obligatio.* contra vero deficiente conditione nullus ſit actus, *leg. ſi quis fundum, in fin. de contrahend. emption.* & notat Baldus *in conſilio nono, num. tertio, libro primo.* vbi in hanc ſententiam allegat textum *in leg. non ſolum, de actio. & obligatio. in leg. ſub conditione. in leg. qui promiſit, de condictione indeb. & in leg. ex placito, Codic. de rerum permutation.*

Ex eoque communiter † dici ſolet, quod ea quæ 13
ſunt in conditione, non ſint in petitione, *leg. ſi quis ſub conditione dandorum decem, ſi quis omiſ. cauſ. teſtam. leg. ex facto, de heredibus inſtituend.* quem textum ad hoc propoſitum allegat Iaſon *in leg. Gallus, in princip. numero quadrageſimo tertio, de liber. & poſthum.* cum reliquis eiuſdem generis allegat. per Marian. Socin. *in capitulo primo, numero octogeſimo ſexto, in vigeſima ſexta quæſtion. extra, de litis conteſtat.* Idque in caſu potiſſimum noſtro procedat, neceſſe eſt quo creditor decreto Dominorum conſiliariorum, nullum accommodarit conſenſum. Cum tamen nulla vel obligatio vel conuentio poſſit conſiſtere, niſi illis, de quibus obligandis agatur, vltro citroque conſentientibus, *leg. 1. §. adeo autem, de pact. leg. in omnibus rebus, de actio. & obligatio. & leg. in totum, de regul. iur. cum multis ſimilibus.* Vnnd ſo viel von der erſten Frag.

Die ander Frag belangendt / kan nicht verneint werden / daß die Obrigkeit nicht faul noch laß / ſondern auß erheyſchung jhres von GOtt befohlenen Ampts / fleiſſig vnnd wach ſeyn ſollen einem jeden das Ampt / Recht vnnd die Gerechtigkeit mitzutheylen / ſintemal ein jeder Richter oder Magiſtrat darzu verordnet / daß er die Part vnnd Vnterthanen / ſo in jrrung vnnd zanck gerathen rechtlicher vnnd gebürlicher weyſe entſcheyde / vnnd im fall da er dem anſuchenden gerechten Theyl / die Gerechtigkeit etwan vorſetziglich oder auch auß bloſſer hinläſſigkeit mitzutheylen in weygerung ſtehen würde / daß er auff den fall der rechtlichen Straff vnterworffen ſey / vnd dem Part / dem die Gerechtigkeit verſagt (welches vermöge der Rechten in dem fall geſchicht / wann die Obrigkeit vmb mittheylung der Gerechtigkeit dreymal erſuchet iſt / vnnd doch gleichwol nichts zur ſachen thut) ſeine erlittene ſchaden vnnd intereſſe zuerſtatten pflichtig.

Nam certi & explorati iuris eſt, quod magiſtratus ſe minime deſides, aut negligentes, ſed vigilantes potius, ac ſedulos, in iuſtitia partibus adminiſtranda, præbere debeant, *§. Indices*, & ibi Matth. de Afflict. *in 3 notab. num. decimo quarto, de pac. iuram. firman.* quilibet † enim magiſtratus vel iudex, ideo 14
co conſtitutus eſt vt ius dicat, (vnde & nomen iudex inuenit, hoc eſt, iuſte decernat, *leg. fin. verſic. præter quoque de iuſt. & iur.* & notat Matth. de Afflict. *in dict. §. iudices, numero decimo quinto*, per textum *canonis 1. 32. quæſt. 2.* & pertinet huc, quod ſcriptum legimus in Pſalmo, *Iuſte iudicate filij hominum.* Item *Leuit. 19. Iuſte iudica proximo tuo. Deuteronom. 1 Quod iuſtum eſt iudicate, ſiue ciuis ille ſit, ſiue peregrinus. Deuteronom. 16 Iudices* (inquit ibi Dominus Deus) *& magiſtros conſtitues in omnibus portis tuis, vt iudicent populum iuſto iudicio, &c.* & quod denique Cicero ſcriptum reliquit, operendum eſſe, inquiens, vt magiſtratus, legum ſimiles ſint, qui non affectu, ſed æquitate ad iudicandum ducuntur, vt non immerito Iuſtinianus Imperator reſcripſiſſe videatur in hæc verba: *propterea iudices facimus & iuiurandum eos ſubire iubemus, vt vnicuique interpellanti iuſtitiam ſeruent, ſecundum noſtras leges. authentic. vt different. iudices in princip. verſicul. propterea, collatio 9.* quo etiam in loco idem, quem modo nominaui, Imperator Iuſtinianus, iudices ſeuere, & & quidem ſub grauis pœnæ, vel ſupplicij comminatione admonet, vt interpellantium cauſas iuſte

determinent, nulloq; modo vel negotia d fferant,
vel litigantibus iuſtitiæ adminiſtrationem dene-
15 gent: iuſtitiam autem † denegare iudex tunc di-
citur, quãdo ter requiſitus obmuteſcit, (ſic enim lo-
quuntur Doctores) hoc eſt, officium ſuum peten-
ti non impertit, vſque adeo, vt ob eiuſcemodi iu-
ſtitiæ denegationem, licite concedantur repræſaliæ
quemadmodum poſt Andr. de Iſern. ſcribit Baldus
in capit. 1 ad verb. hic non reſpondes, mihi numero primo, & numero quinto, in verb. ter monitus, de milite vaſall. qui contu. eſt.
16 Porro iudex iuſtitiam adminiſtrare † negligens
damnum omne parti læſæ reſarcire, & præterea ſi
maior ſit magiſtratus vel iudex, ærario principis vel
Imperatoris, pœnam decem librarum auri, inferre
compellatur, minor autem iudex pœna trium li-
brarum auri mulctabitur. Textus eſt manifeſtus
in dict. cap. 1. §. iudices, & notat ibidem Matthæus de
Afflict. *in 3 notabil. numero vigeſimo tertio, verſic. item quæro, an iudices.* & quod iudex vel magiſtratus iuſti-
tiam vel pœnam adminiſtrare detrectans, vel etiam
negligens parti læſæ ad damna vel id quod intereſt,
teneatur, expreſſe ſcribit Bald. *in l. fin. in fin. de var. & extraord. cognitio.*
17 Iudex (inquiens) negligens † facere alteri iuſti-
tiam, tenetur actione in factum ad intereſſe, non
quidem per hanc legem & ſimiles, ſed per *titul in authentic. vt different. iud.* in quo imponitur iudici ne-
gligenti pœna criminalis, & regula eſt (inquit por-
18 ro) quod vbicunque, quis † poteſt accuſare cri-
minaliter, ex eodem facto poſſit agere ciuiliter ad
ad intereſſe, *leg. ne quicquam, pro ſoc. & leg. qui nomine, ad l Corn. de falſ.* hæc ibi Bart. illudque ipſum
etiam ibi annotarunt Doctores, *in authent ſtatuimus.*
vbi Bald. *numer. ſecundo. verſic. & tenetur parti læſæ Cod. de epiſcop & cleric.* vnnd hierdurch iſt auch die andere
Frag nothdürfftig reſoluieret vnnd bewehret wor-
den.

So viel nun letztlich die dritte Frag anlangend/
iſt abermals klares Rechtens vnnd vnläugbar/ daß
die Vnterthanen eines Fürſten oder einer Statt / ſo
bey jhrer Obrigkeit / denen ſie ohne mittel vnterworf-
fen / gebürliches Rechtliches eynſehen nicht erlan-
gen/ können ſich deſſen bey der Römiſchen Keyſerli-
chen Mayeſtet / als der höchſten Obrigkeit / vnd dem
allgemeinen Richter Teutſcher Nation / zubeſchweren
gut fug vnnd recht haben/mit bitt/jhre Mayeſtet wöl-
len das jenige / was billich vnnd recht/in ſolchen vnd
dergleichen fällen verfügen.

Auß welchem allen nothwendig vnnd vnwider-
ſprechlich erfolget/ daß auch dem offtgemelten Gläu-
biger / darvon man allhier redet / als dem auff ſein
vieljäriges vnterthäniges anſuchen die gebührliche
Hülff/ vnnd alſo die Gerechtigkeit nicht mitgetheylet
werden wöllen/ ſolcher Recurß zu aller höchſtgedach-
tem Käyſerlichen Mayeſtet/ vnſerm aller Gnädigſten
Herrn gleicher gſtalt vnbenommen. Dann ob wol ein jeder
Fürſt ſeine iuriſdiction/ vnd Gerechtigkeit hat / vnnd
alſo die Händel vor jrer Fürſtlichen Gnaden in erſter
inſtanz/ ohne mittel gehörig/ ſo ſeynd dannoch gleich-
wol etliche gewiſſe fälle / dardurch ſolche Gerichtbar-
keit reſoluirt / vnnd an die höchſte Obrigkeit deuol-
uiert wirdt / vnter welchen fällen die negligenz vnnd
verſeumbnuß in mittheylung deß Rechten auch be-
griffen / vnd hat ſolches allhier auß dieſer Vrſachen
deſto mehr ſtatt / daß alle vnnd jede Chur- vnd Für-
ſten deß heyligen Römiſchen Reichs, Teutſcher Na-
tion/ jhre iuriſdictiones oder gerichtbarkeiten / von
der Römiſchen Käyſerl. Mayeſtet / als dem Quell-
brunnen aller Gericht / bekommen vnd empfangen/
vnnd alſo jhrer Käyſerlichen May. iuriſdiction mit
aller Chur vnnd Fürſten iuriſdiction concurrirt vnd
derſelben jhren eynfluß hat.

Quod autem prædicta ita ſe habeant, manifeſtiſ-
ſime comprobatur ex eo, quod quoties per trinam
requiſitionem † conuincatur durities & pertinacia 19
magiſtratus, poſtea recurri poſſit ad ſuperiorem, te-
xtus eſt notabilis, *in cap. 1. ad fin. verſ. quod ſi ter monitus, ſi de inu. feud. contr.* & notat ibidem Bald. *n. 5. verſ. dicit Hoſtienſis.* ſubiungens idem notari *in cap. ſtatuimus, de ſupplen. negligen. prælat. in nouell.* & tradit idem Bald. *in authent ſtatuimus, numer. 2. C. de epiſcop. & cleric.* vbi
dicit, Comitem Flandrenſem, ſæpe requiſitum de-
negaſſe iuriſdictionem ſuam ſubditis, & quod id-
circo ſubditi habuerint regreſſum, ad regem Fran-
corum: tametſi enim quilibet princeps inferior, in
territorio ſuo iuriſdictionem ſuam habeat & exer-
ceat, de qua ſuperior in prima inſtantia, præſertim
regulariter ſe non intromittit, Dd. *in l. in hac,* vbi Bal-
dus & Salycet. *in fin. C de donatio.* attamen certæ ſunt
cauſæ, ex quibus eiuſcemodi iuriſdictio diſſoluitur.
quas commemorat Bald. *in leg. 1. in fin. C. de emancipat. liberor.* & inter cæteras cauſas recenſet etiam negli-
gentiam, in iuſtitia adminiſtranda per textum *§. ſi vero aliqui, authent. de quæſto. collatio. 6.* quæ quidem iuriſ-
dictionis diſſolutio, & deuolutio ad Imperatorem
tanto etiam magis locum habeat, in propoſito ne-
ceſſe eſt, propterea quod omnis iuriſdictio † Impe 20
ratoris eſt ab eoque procedit, *cap. 1 §. iudices vero,* &
notat ibidem Matth. de Afflict. *in 2 notab. verſ. & ideo dicebat, numer.* 10. & 11. *de pac. iuran. firman.* allegans
etiam ad hanc ſententiam Bald *in c. 1. in princ. qui dica. dux, comes, &c.* & eſt inſuper textus *in c. 1. in princip.* (vt
quidam legunt) *in d. c. 1 §. ad hac. de pac. iur. firmand.* &
annotarunt ibidem Dd. nempe Bald. *num. 2.* Aluaro.
num 1. & Matth de Afflict *num. 7. in 3. notab.* dicen-
tes, quod omnis † iuriſdictio ſit Imperatoris: nam 21
ipſe eſt, (inquiunt) qui iuriſdictionem tribuit, cre-
ando vel confirmando magiſtratus, vel etiam præ-
ſtando autoritatem creandi aut cõfirmandi, vſq; ad-
eo vt ne minima quidem iuriſdictio conferri poſſit,
niſi interueniente principis autoritate, & ſubiun-
gunt *prædicto in loco* Dd. velut Bald. *num. 11.* & Matth.
de Afflict. *num. 12.* quod iuriſdictiones † ſint apud 22
Cæſarem, tanquam apud fontem, à quo per conceſ-
ſiones, commiſſiones & confirmationes fluant, &
poſtea per appellationes, nullitates & querelas ad
eundem refluant, &c. quod dictum Baldi refert e-
tiam & ſequitur M. Anton. Nat. *in conſilio ſexcenteſimo trigeſimo ſexto, multa ſunt. numero* 43. cui & illud
non abſimile eſt, quod iuriſdictio principalis, in-
fluere dicatur in ſecundariam, & cum eadem con-
currere, Bart. *in leg 1 §. præſides, numer. 3. verſic. ego conſueui, de requir. reis.* per textum *leg. omnes, §. verum ſi apparitor* & not. ibid. Bal. *num. 3. C. de epiſcop. & cler.* Daß
alſo auch die dritte vnd letzte frag richtig vnd im Rech-
ten keinen zweiffel hat.

Appendix.

His iam cõpoſitis atq; perſcriptis, bin ich ferrner
bericht/ dz ſich gedachtes Schuldners weib hin vñ wi-
der vernemẽ laſſen/ es were vom Landsfürſtẽ dẽ gläubi-
ger ernſtlich befolẽ wordẽ/ ſein gelt auff deß ſchuldners
erkaufften gut/ erſtehen vnd ſich am gewönlichen ver-

zinſen

Zinſen begnügen zulaſſen / mit dieſem anhang / es wüſte noch niemands weder der Gläubiger oder ſeine Erben an ſolcher ſumma einen Heller oder Pfenning bekommen möchten / wie dann auch nicht ohn / daß jezt hoch vnd vielgedachter Landesfürſt dem Schuldiger befohlen haben mag / dz die hinderſtelligen vnd künfftig fälligen zinſe / von ihm dem Schuldiger entrichtet / oder im fall der Gläubiger dieſelben nicht annehmen wolte / in ihrer Fürſtlichen Gnaden Ampt hinderlegt vnnd verwarlich deponirt werden ſollen. Daß ſich dennoch darfür anſehen leßt / als were deß Landesfürſten meynung daß obgedachte Summa beym Schuldiger / vnnd auff deſſelben Gütern / ein anzahl Jahr lang / wie in der Fürſtlichen Räthe abſchiede gemeldet wirdt / vnabgeleget ſtehen bleiben ſolle.

Wirdt demnach ferner vnnd zum vierdten gefraget / ob viel vnnd hochgedachter Landesfürſt im Rechten befüget / oder nicht / den handel ohne bewilligung deß Gläubigers dahin zurichten / daß vielberührtes Geldt bey dem Schuldiger auff ein anzahl Jahr vnabgelegt ſtehen bleibe.

Nuhn ſcheint aber anfänglich im Rechten verſehen ſeyn / daß einem Fürſten vnbenommen den Schuldigern auff eine anzahl Jahr / als nemblich fünff / auch mehe / vnd gleich zehen / zwantzig / dreyſſig / zugeben vnd nachzulaſſen.

Dann ob gleich der Gläubiger in dieſem fall die Zahlung nicht allsbald erlanget / ſo wirdt ihm dannoch durch die mitgetheylte Fürſtliche dilation / ſeine Schuldtforderung nicht abgeſchnitten / ſondern nur eine zeitlang verſchoben / daß er alſo durch ſolche gegebene friſt / nicht ſonderlich benachtheylt wirdt / vnd gehört hieher auch die gemeyne Rechtslehr / daß ein Fürſt ſeinen Vnterthanen auch das ihre auß Vrſachen nehmen vnd entziehen möge / wie dann diß falls auch Vrſachen vorhanden dem Schuldiger die Zalungsfriſt mitzutheylen / weyl derſelbe mit anderen Schulden mehr verhafft / vnnd die Schulden darvon man diß falls handelt / alsbaldt in der eyl oder auff einen ſtutz / ohne ſeinen Schaden zuzahlen nicht vermüglich / Sonderlich angeſehen / weil auch in dem fall / da viel Gläubiger vorhanden / der mehrer theyl ſolcher Gläubiger / ohne wiſſen vnd bewilligung deß andern geringern theyls / dem Schuldiger Zahlungsfriſt geben vnnd mittheylen können / iſt nuhn ſolches den Gläubigern als Priuat perſonen / im Rechten nachgelaſſen / ſo muß es ja der Obrigkeit / vñ ſonderlich einem Landtsfürſten / viel mehr erlaubet vnd zugelaſſen ſeyn.

Daß aber nuhn dem alſo / kan nicht geläugnet
23 werden / quod reſcriptum † principis, per quod conceditur dilatio, firmiter ſubſiſtat, textus eſt *in lege ſecunda, Cod. de precibus Imperator. offerend.* Idque verum eſt, vſque adeo vt non modo in quinquennij, verum etiam in vlterioris temporis, veluti decem, viginti vel triginta annorum dilatione procedat, Salycetus *in dicta lege ſecunda, numero tertio, extra quæro*, inquiens, *ſi per debitorem impetretur dilatio longi temporis, puta, decem, viginti vel triginta annorum. Et dic, quod teneat argumento huius legis*, hæc ille. Nec immerito.
24 Cum per hanc dilationis † conceſſionem, ius petendi debitum, minime auferatur, ſed tantum differatur, iuxta illud vulgo tritum ſermone prouerbium: quod differtur non aufertur, *leg. cum furioſus, in princip. de iudic. dicta lege ſecunda*, & ibi Bartol. *numero primo, Cod. de precibus Imperator. offeren. leg. deberi, Cod. de fideicommiſſa. libertat.* & notat Bald. *in lege prima, numero nono, Cod. de inſtitutio. & ſubſtitutio. ſub conditio. fact.* vt proinde creditor non magno afficiatur incommodo ratione moræ vel dilationis conceſſæ, *argument. leg. ſi debitori. de iudic.* Præſertim cum non ſolum † principi liceat, ius ſubditis ex 25
cauſa auferre, *lege item ſi verberatum, §. 1. de rei vendicatio leg. Lucius, de euictio.* Cano. *in cap. quæ eccleſiarum, de conſtitutio.* Cynus, Baldus, & reliqui Doctores, *in leg. reſcripta, C. de precib. Imperat. offerend.* & idem Bald. *in leg. fin. Cod ſi contr. ius. vel vtil public.* cum infinitis pene ſimilibus alleg. per Alexand. *conſil. centeſimo trigeſimo ſexto, viſo & examinato proceſſu numero primo, libro 1.* verum ẽt illo in caſu, quo multi ſunt vnius alicuius debitoris creditores, nonnulli etiam & quidem numero plures reliquis numero paucioribus etiã inuitis ſoluendi dilationem creditori poſſent concedere, *l. & ſuum hæredem, §. fin cum l. ſeqq de pact. & leg. fin. Cod. qui bon. ced. poſſ* & notant vtrobiq; Doctores. ſi igitur eiuſcemodi facultas dilationis concedendæ, permiſſa eſt creditoribus, tanquam priuatis, multo quidem magis perſonis publicis, adeoque magiſtratibus, inprimis vero principibus permiſſa etiam ſit, neceſſe eſt, *argum. auth. multo magis, C. de ſacroſanct. eccleſ.*

Deſſen alles aber vnnd jezt erzehlter ſchein Argument vngeacht / wirt bey mir gewißlich darfür gehalten / daß offt vnnd hochgedachter F. im Rechten nicht befügt / die ſachen auſſerhalb deß Gläubigers bewilligung / dahin zu richten / daß obberühete Summa auff ein anzahl Jahr vnabgelegt ſtehen bleibe.

Dann erſtlich kan der Gläubiger / als dem vermöge aller Rechten / eine freye verwaltung ſeiner Güter nachgelaſſen / wider ſeinen freyen willen nicht gedrungen werden / dem Schuldiger längere dilation oder zahlungsfriſt nachzulaſſen / ſo hat ferner auch vnd zum andern der Landesfürſt keine eygenthümbliche Gerechtigkeit / vber ihrer Fürſtlichen Gnaden Vnterthanen / vnnd alſo auch deß Gläubigers Güter / ſondern iſt allein Dominus / ſo viel die iuriſdiction vnnd Protection der Vnterthanen anlanget / auß welchem ferner erfolget / daß ihrer Fürſtlichen Gnaden von offterwendtes Gläubigers anſtehenden Geldes / mit erſtreckung der Zahlungsfriſt / oder ſonſten ihme dem Gläubiger zum nachtheyl oder beſchwerung zu diſponiren nicht gebühren wölle / zuforderſt da ſolche friſt auff eine ſolche lange zeit ſoll gerichtet werden / dann es iſt klares Rechtens / daß niemands das ſeyne wider ſeinen willen entzogen / ſondern viel mehr einem jeden das ſeyne gelaſſen / vnnd freye verwaltung deſſelben geſtattet werden ſoll.

Vnnd ob nuhn wol droben diſputirlicher weyſe vorbracht / daß einem Fürſten vnbenommen dem Schuldiger auff fünff vnnd gleich mehr Jahr zahlungsfriſt / auch ohne deß Gläubigers eynwilligung nachzulaſſen / weyl ſonderlich dem mehren theyl / der Gläubiger ſolches im rechten auch erlaubet / Item daß ein Fürſt den Vnterthanen auch auß Vrſach das ihre nemen vnd entziehen möchte.

So iſt dannoch ſolches dieſer meynung nicht zuwider / dann zu geſchweigen / daß die Rechte diß falls de principe ſolum Romano, vñ alſo der Röm. Kay. Mayeſt reden.

So kan ferner auch ire Mayeſtet ſelber keine weltere dilation oder friſt / vermöge der Rechten indulgiren / dann nur auff fünff Jahr / alſo auch / da

gleich jhre Maieſtet weytere dilation zugeben ſich an-
maſſete / daß doch gleichwol dieſelbe / ſo viel die vbri-
gen Jahr anlanget / an jhr ſelbſten nichtig were.

Daß aber der mehrertheyl der Glänbiger / dem
wenigern theyl præiudiciern könne / ſolches hat ſeine
ſonderliche Vrſach / als nemlich / daß auff den fall /
da die bewilligung deß mehrern vnnd gröſſern theyls
meynung nicht vorgezogen werden ſolte / diß abſur-
dum & maxime inconueniens , darauß erfolgen
wolte.

Daß deß kleinern vnnd geringern theyls widri-
ge meynung vnnd dieſes mehr dann gröſſern theyles
Conſenß gelten müſte / vnnd alſo der weniger theyl
deß gröſſern vnnd mehrern theyls / nicht zuhindern
oder auffzuhalten macht haben ſolte / ſo hat ferner
auch die Keyſerliche Mayeſtet ſelber nicht fug noch
macht jemands das ſeyne / ohne genugſame vnnd be-
ſtändige Vrſach / (welche doch aber diß falls nicht
vorhanden / in anſehen / daß die vielheit der Schul-
den vnnd deß Schuldigers vnvermügenheit / jhnen
nicht entſchuldiget) zuentziehen vnnd zunemmen /
viel weniger aber kan ſolches einem Fürſten / ſo die
Käyſerliche Mayeſtet vor einen Oberherrn erkennen
thut (wie diß falls geſchicht) nachgelaſſen ſeyn / zuför-
derſt weyl auch im Rechten klärlich verſehen / daß
nur der Römiſchen Keyſerlichen Mayeſtet / als der
höchſten Obrigkeit / vor ein ſonderlich reſeruat erlau-
bet / den Vnterthanen das jhre / jedoch nicht an-
derſt / dann vermittelſt genugſamer vnnd beſtändiger
Vrſach / bißweylen zuentziehen / vnnd das ſolches
inferioribus magiſtratibus , als Hertzogen / Marg-
grauen / Fürſten / Grauen vnd Herren in dem Rech-
ten nicht erlaubet noch vergünſtiget.

Welches aber mit fundamentis iuris beſtändiglich
zubewehren / iſts klares vnläugbaren Rechtens / quod
26 quilibet † ſicque etiam in propoſito noſtro is,
de quo loquimur, creditor tanquam Dominus, re-
rum ſuarum æquus ſit moderator & arbiter, *leg. in
re mandata, Cod. mandat.* & notat Bartol. *in leg. ſi quis,
ſi quis à parent. fuer. manumiſſ. & leg. nemo externus, C. de
Iuda.* multoq; igitur minus cogendus ſit de iure ſuo,
contra voluntatem ſuam decedere vel aliquid re-
mittere. Cum iniquum leges eſſe dicant, non re-
27 linqui liberis † & ingenuis liberam rerum ſuarum
tum adminiſtrationem, tum alienationem, *l. 2. ſi quis
à parent. fuer. manumiſſ. & leg. dudum, C. de contrahend.
emption cum ſimilib.*

28 Contra vero principes † vel magiſtratus Domi-
ni non ſint rerum ad ſubditos ſuos pertinentium,
ad proprietatem quod attinet, ſed reſpectu iuriſdi-
ctionis & protectionis , *leg. 1. § initio, verſiculo cum
vrbem, de offic. præfect. vrb.* notat gloſſ. *in leg. bene à Ze
none , in verb. omnia , Codic. de quadrien. præſcriptio.* &
Hoſtienſ. Panormitanus, Innocentius & reliqui Ca-
non. *in capit. Nimis, de iureiurand.* Speculator *in titu-
lo, de feud. §. quoniam. verſic. decimo quarto quæritur, nu-
mero vigeſimo octauo,* Bartolus *in proœm. Digeſt. numero
tertio, & in conſtitutio. ad reprimendum, in verb totius
orbis.* Panormitan. *in capitulo ſi diligenti, in 2. notabili.
de præſcriptio.* Aegyd. Boſſ. *in titulo de princip. & priuileg.
eius num. ducenteſimo quadrageſimo tertio,* & Hierony-
mus de Monte. *in tractat. de finibus regund. cap. nonage-
ſimo ſexto, numero ſeptimo, octauo & nono , cum ſimilibus.*
Ex quo neceſſario ſequitur, quod is, de quo in pro-
poſito loquimur, Illuſtriſſimus princeps N. de eius,
quem ſæpe dicimus , creditoris debitis, ad laxio-
rem diem vel terminum, & præſertim longo poſt
tempore, ſoluendis, adeoque in creditoris præiudi-
cium , diſponere iure non poſſit, cum manifeſti ſit
iuris, quod nemini ius † ſuum contra voluntatem 29
eius ſit auferendum , vel extorquendum, ſed ſuum
potius cuique relinquendum, *l. 2. in princ. de his, qui
ſunt. ſui vel al. iur. l. fin. de pact. l. cum dos, de pact. dotalib. leg.
id quod noſtrum, de reg. iur. & l. nemo externus, Cod. de Iudæ.
cum ſimilib.*

Et licet ſuperius contra diſputando dictum ſit,
nihil impedire, quo minus princeps debitori ſolu-
tionis terminum ad quinq; pluresue annos credi-
tore etiam non conſentiente prorogare (cum præ-
ſertim maiori parti creditorum, iure id licitum ſit ac
permiſſum) ac ſubditis ſuis ius ipſorum ex cauſa tol-
lere poſſit. Ea tamen omnia ſententiæ noſtræ mini-
me refragantur, vt enim ſilentio prætermittã, quod
iura hoc caſu de ſummo tantum principe, adeoque
de Imperatore Romano loquantur, non poteſt et-
iam Cæſarea maieſtas ipſa longiorẽ ſoluendi dilati-
onem, quam in quinquennij tempus concedere, vſ-
que adeo, vt ſi laxius tempus cõcedere præſumeret,
nullius momenti foret talis conceſſio. Cum .n. eiuſ-
cemodi conceſſio , ſine graui partis præiudicio fieri
debeat, *d. leg. 2. Cod. de precibus Imperat. offerend.* con-
ſequens eſt à contrario ſenſu ſolutionis dilationem
ad modicum tempus eſſe reſtringendam, hoc eſt, in
quinquennium. *leg. fin. qui bon. ced. poſſunt.* Alioquin
enim ſi modicum tempus excederet, præiudicium
iam non modicum, ſed graue & magnum eſſe futu-
rum, Caſtrenſ. *in dicta lege ſecunda , in fin.* ſubiungens,
quod alias reſcriptum foret prorſus inutile non ſo-
lum ad reſiduum tempus, ſed etiam ad quinquenni-
um ipſum quod attinet, propterea quod petatur v-
num tempus indiuiduum , argument. eorum, quæ
notan. *in l. ſi ſponſus , § generaliter , de donatio. inter
vir. & vxor. iunct. leg. ſcire debemus, de verborum obli-
gation.*

Quod autem dicitur maiorem partem credito-
rum, laxiorem ſoluendi terminum debitori indul-
gentium minori parti creditorum præiudicare, id
peculiari ratione nititur. Nempe quod inconueni-
ens & abſurdum admodum eſſet futurum, ſi diſſen-
ſus minoris partis creditorum, conſenſui maioris
partis præponderaret vel præponendus eſſet. Cum
vtique conuenientius ſit , vt pactum † maioris & 30
potioris partis minori præiudicet, quam è conuer-
ſo , ne minor pars † commodum maioris partis 31
impediat vel remoretur, Doctores *in l. & ſuum here-
dem, §. final.* vbi Bald. *numero ſecundo, verſic. ratio ergo.*
& Paulus Caſtrenſis *numer. 1. verſic. conuenientius , de
pactis.*

Præterea princeps etiam † Romanus ipſe cui- 32
piam ius ſuum inuito auferre vel extorquere, niſi in
ſta ex cauſa, non poteſt, *dict. leg. item ſi verberatum, §. 1.
de rei vendicatio. & leg. Lucius , de euictio.* & Doctores
in cap. quæ in eccleſiarum , de conſtitutio. & notat prolixe
Alexand. *in dict. conſil. 156 viſo & examinato proceſſu,
numero primo , libro 1. & in l. fin. Cod. ſi cont. ius, vel vtilit.
public.* & Crauett. *de antiquit. temp. in 1. part. in prin-
cip. numer. quadrageſimo octauo & quadrageſimo nono, cum
aliquot ſeqq. & in 4. parte. in princ. numer. trigeſimo octa-
no, cum ſeqq. aliquot.*

Cum interim in propoſito nulla , (quantum ego
quidem video) iuſta ſubſit cauſa ſolutionis diffe-
rendæ. Niſi forte multitudo æris alieni & inopia
debitoris , cauſæ loco conſiderentur : Quod ta-
men fieri iure non poteſt, cum inopia † & difficul- 33

cas

tas ſolutionis debitorem haudquaquam excuſet, *l. continuus.* §. *illud, de verb. obligat.*

Si itaq; Principi Romano ſummoq; magiſtratui abſque iuſta & legitima cauſa, ius ſuum nemini auferre licet: quanto igitur minus Principi inferiori, & Imperatorem Romanum tanquam ſuperiorem recognoſcenti, illud ipſum licere cenſendum eſt? Inprimis vero cum hæc poteſtas auferendi cuiq; ex cauſa, quod ſuum eſt, in numerum illorum aggregetur, quæ Imperatori in ſignum ſupremi imperii peculiariter ſunt reſeruata, eaq; propter talis facultas inferioribus Principibus, veluti Ducibus, Marchionib. & Comitibus, non æque ſit permiſſa. Paul. Caſtrenſ. *in dict. l. 2. numer. 2. verſicul. adde vnum quod eſt notandum. Codic. de precib. imperat. offerend.* & Matthæus de Afflict. *in Rubric. capit. vnici. quæ ſint regal. numero* 42.

CONSILIVM IX.

SVMMARIA.

1 *Iuriſconſulti officium quodnam eſt.*
2 *Mulier an dotalitium ſeu dotarium ita promiſſum poſt mariti obitum petere poſſit vel non nu. 3.*
4 *Dos & donatio propter nuptias paribus paſſibus ambulant.*
5 *Dos an in feudo conſtitui poſſit?*
6 *Quæ alienatio vel diſtractio, an ſemper prohibita ſit.*
7 *Alienationis appellatione an etiam donatio comprehendatur.*
8 *Maritus vxori ſuæ ſine domini conſenſu dotalitium in feudo conſtituere non poteſt.*
9 *Quilibet voluntatem ſuam diſpoſitioni iuris conformare velle videtur.*
10 *Pecunia eſt res fungibilis, & feudum in ea datum, non valet nec conſiſtit. nu. 11.*
12 *Bona feudalia quomodo ab allodialibus vel hæreditariis differunt.*
13 *Actiones perſonales perſonam contrahentis & eius hæredum egredi non debent.*
14 *Obligationes perſonales poſſeſſorem feudi non ſequi neceſſe habent.*
15 *Vaſalli æs alienum, an ſit onus feudi, vel onus hæreditatis. num. 16.*
17 *Hæres hæreditatem adiens, omnia, quæ defunctus ipſe voluit, velle dicitur.*
18 *Feudum pro debitis vaſalli non obligatur.*
19 *Obligatio perſonalis eius, cum quo negotium contrahitur, perſonam & hæredes ſequitur.*
20 *De quibus nam debitis hoc in conſilio caſus loquitur.*
21 *Non entis nullæ ſunt qualitates.*
22 *Quænam iura in cauſarum deciſione quoad actiones perſonales & reales ſeruanda.*
23 *Perſonæ ſexus fœminei feudorum incapaces ſunt.*
24 *Argumentum à ſufficiente partium enumeratione in iure eſt validum.*
25 *Eius quod omnino non eſt, nullæ ſint qualitates.*
26 *Prætoris eſt exiſtimare, an ſua ſit iuriſdictio: ſic vocati & citati eſt, non contemnere prætoris auctoritatem.*
27 *Diſtinctio inter proceſſum iudiciarium & in deciſione cauſarum, quænam adhibenda.*
28 *Donationis propter nuptias cur tantus fauor non eſt atque dotis. num. 36.*
29 *Dos & donatio propter nuptias ſunt relatiua & correlatiua.*
30 *Dos ſine matrimonio eſſe nequit.*
31 *Caſus in iure omiſſus remanet in diſpoſitione iuris communis. num. 41.*
32 *Æqualitas inter dotem & donationem propter nuptias, in omnibus & per omnia ſeruari debet.*
33 *Conſuetudo eiuſq; vis quæ ac qualis in Franconia de elocandis virginibus nobilibus.*
34 *Pacta & conuentiones inſtrumentis dotalibus inſerta, pro legibus ſtatutis & conſuetudinib. allegari poſſunt.*
35 *Iuris eius loci in cauſarum deciſione ſtandum eſt, in quo negotium contractum fuit.*
37 *Cauſa dotis eſt fauorabilis & priuilegiata, ac cur. numer. 38.*
39 *Donatio propter nuptias dotẽ præſupponit, ſicut dos matrimonium num. 40.*
42 *Mulier, ſi ex dote conſcripta vel promiſſa nihil præſtitit, mortuo viro nihil prorſus percipiet ex donatione propter nuptias.*
43 *Nobiliſſæ ex bonis hæreditariis morte patris eis obuenientibus, cur in matrimonium collocari nequeant, & quando.*
44 *Quæ in elocatione nobiliſſarum maximopere conſideranda veniunt.*
45 *Succeſſor feudalis an debita feudi ratione vel occaſione contracta ſoluere neceſſe habeat, & quænam ſint eiuſcemodi debita.*
46 *Diſtinctio inter debita per vaſallum contracta, quænam.*
47 *Virgines & puellæ nobiles, quando ex bonis feudalibus elocari poſſunt.*
48 *Lex & conſuetudo eiuſdem ſunt effectus.*
49 *Poſteriora prioribus derogant, & quando non.*
50 *Quæ poſtremo loco geſta ſunt, prioribus derogare ſolent.*
51 *Prætendentes negligentiam vel ignauiam, audiri non debent.*
52 *Dominium eſt ius de re ſua libere ac perfecto diſponendi, niſi lege prohibeatur.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

WIewol die zeit / innerhalb welcher dieſer Rathſchlag verfertiget werden ſoll / ſehr kurtz / ich auch mit vielen andern nothwendigen Geſchefften vñ Händeln beladen / ſo hab ich dannoch nicht vnterlaſſen wollen / mein bedencken auff den mir vberſandten fall / vnd zu end deſſelbẽ angeheffte Fragen / wie ſichs nach gelegenheit vnnd kürtz der zeit leyden wollen / zu ſtellen vnd auffs Papir zu bringen / ſintemahl ich mich zuerinnern weyß / quod † ad Iurisconſulti curam & offi- 1
cium in primis pertineat, vt conſultus aliis de iure reſpondeat vel conſulat, Bart. *in l. 2. Cod. de prox. ſacro. ſcrinio. lib. 10.* Ludou. Roman. *in l. 2. in princ. num. 20. in fin. ſolut. matrimon.* per text. *l. ſancimus. C. de aduocat. diuerſ. iud. & per d. l. 2. C. de prox. ſacr. ſcrin. lib. 10* Dd. *in cap. 1. de offic. iud. cum ſimilib. allegat.* per Dd. *in l. inuitus. num. 6 de reg. iur* & ſcribit Ioan. Baptiſt. Aſin. *in l. ſi quis ſepulchrum in prin. num. 16 & 22. de religioſ. & ſumptib. fun.* Befinde demnach das dieſer Handel auff ſechs vnterſchiedenen Fragen beruhet / vnter welchen diß die erſte iſt / weyl des verſtorbenẽ J. E. M. zu P. H. ſeligen vberlebendiger Vätter vnd Lehens folger / E. B. ſich deſſelben fahrnüß vnd eygner Güter nit vnterſangen / ja auch ſolcher Güter halben / im wenigſten ſich nicht einlaſſen wollen / ob er als Lehens Erbe / oder aber die Land vñ eygnes erbẽ / gedachtes H. J. ſelig nachgelaſſener Witwen / die jr in der Eheſtifftung / deren Copey mit vberſendt worden / verſchriebene Wiederlegung

oder donation propter nuptias, (dann alſo verſtehe ich dieſe erſte Frage / vngeacht das ſie etwas dunckel geſtellt / vnd dafür ſichs bey mir anſehen leſt / mangelhafft) vermüge der Käyſerlichen Rechten außzurichten ſchuldig?

Solche Frag vermittelſt Göttlicher verleyhung kürtzlich zu reſoluiren / möchte anfänglich nicht vnbillig in zweyffel gezogen werden / ob H. J. E M. zu B. ſeligen hinderlaſſene Widtwe nach gelegenheit dieſes falls / jhr die wiederlegung würcklich nicht conſtituire noch beſtellt / ſondern allein Schrifftlich verheyſſen vnd zugeſagt / ſolche wiederlegung zu fördern gefügt / oder nicht?

Ob nun wohl der Rechtes Lehrer zum theyl hierüber diſceptiren vnnd zweyffeln / ſo iſt dannoch die bewehrteſte meynung / das die Weiber in ſolchen vnnd dergleichen Fällen / auch nach abſterben jhrer Ehemänner / zu ſuchen wohl fug haben / das jhnen die verſchriebenen oder verheyſſene wiederlegung nachmahls würcklich beſtellt vnd auffgerichtet werden.

Soviel aber nun ſolche Frage an jhr ſelbſt anlanget / halte ichs eygentlich darfür / das nicht die Lehen / ſondern die Lands Erben dißfalls obgedachte donation propter nuptias oder wiederlegung zuverrichten pflichtig / auß nachfolgenden Vrſachen.

Dann erſtlich hat H. J. E. zu B. ſeligen vberlebendiger Vatter / vnd neheſter Lehensfolger C. V. in obgemelten Heuraths Brieff der Lehenſtifftung mit keinem Wort gemeldet / das ſolche wiederlegung auß den Lehen Gütern geſchehen / oder darauff verſchrieben werden ſolte / vnd iſt derwegen nicht vermuthlich / das diß ſeine meynung geweſen / dann ohne das würde er ſonder zweyffel außdrücklich anzuzeygen vnd zuvermelden nicht vnterlaſſen haben.

Zum andern iſt auch klares Rechtens / dz die Mitgifft oder das Ehegelt / im Rechten dos genandt / vnd dann die wiederlegung / oder dz gegen vermachnüß / ſo die Rechte donationes propter nuptias nennen / ad patia indicirt werden / vnd paribus paſſibus ambulirn ſollen / nun iſt aber klares Rechtens / das die Weiblichen perſonen jhr Mitgifft oder Ehegeldt / auß oder auff den Lehengütern / auſſerhalb des Lehenherren gunſt vnd mitbelehnter Bewilligung / regulariter nit können noch mügen conſtituirt oder gegeben werden: Auß welchen ferner erfolget / das die donation ꝓpter nuptias vnnd wiederlegungen / oder auch die Leibgeding / im Rechten dotalitia oder dotaria genandt / in vnd auff Lehengüter gleicher geſtalt / auch auſſerhalb des Lehenherren conſens vñ mitbelehnter bewilligung / nicht mügen conſtituirt noch auffgericht werden / wie die beſchriebenen Lehenrechte vnd derſelben Lehrer davon reden.

Vnnd hierauß ſchleuſt ſich zum dritten ferner zu ſtarck / das vielgedachter H. J. E. zu B. nunmehr ſeliger / offtgemelte wiederlegung allein mit Gelde / vnd ſeine meynung deſto weniger geweſen / das die Lehengüter mit der wiederlegung oder donation propter nuptias, davon wir allhier handeln / ſolten beſchwerdt werden / alldieweyl im Rechten vermuthlich / das ein jeder ſeine meynung vnd diſpoſition dem Rechten gemeß regulirn vnd verſtanden haben wolte.

Zum vierdten kompt dieſem ferner zu ſtärcke / das vielgedachter H. J. E. zu P H. nunmehr ſeliger / offtgemelte wiederlegung allein mit Geld / (welches regulariter die art vnd natur Männlicher Lehengüter nit an ſich hat / noch haben kan) als nemblich mit 1000. Gülden Rheyniſcher Landtswehrung zu F item mit 300. Gülden zur Morgengab / zuſampt einem Anſitze / auch mit notturfftigen Braw vnd Brenholtz / auffgericht vnd beſtalt / vnd alſo dardurch genugſam zuerkennen gegeben / das er die Lehengüter mit ſolcher wiederlegung zubeſchweren nicht willens geweſen / inmaſſen er dann / vermöge der gemeinen beſchriebenen Lehenrechte / auch ohne das zuthun nit macht gehabt hatte.

Vnnd ob er nun wohl in der Eheberedung angehangen / das ſolche wiederlegung / auff beſagten ligenden / vnverpfändeten vnd vnverhafften Gütern / oder ſonſten an gewiſſen Zinſen / Gülten vnnd Gelde nützungen / darauff ſie genugſam notturfftiglich vñ wohl verſehen / verſichert werden ſolte / ſo geſchicht dannoch daſelbſt von den Lehengütern noch keine meldung / vnd müſſen derowegen auch ſolche Wort / von Erbgütern allein verſtanden werden / ſintemahl mit Lehengütern beſtendiger weyß keine verſicherung oder taugliche donation / nach inhalt der Lehenrecht beſtellt werden mag / vnnd demnach viel vnd wohlgedachter H J E von B. dißfalls geſchehene verwilligung / jetzgedachten Lehenrechten / vnd derſelben verordnung in alle wege gemeß zuverſtehen / vnd ſo viel von der erſten Frage.

Hæc autem ita ſe habere non dubium eſt. Nam primum quidem non immerito addubitatur, num mulieri † dotalitium vel dotarium (quod ſic vocãt) 2
ſi duntaxat promiſſum poſt obitum mariti, petere poſſit vel non? Tum, quod quæſtio an ſit? primum locum ſecundũ dialecticos obtinere debeat. *l. Diuus.* & ibi Bart. *num. 1. de milit. teſt. & l. 4. de teſtam. tut.* Tum etiam quod non deſint, qui exiſtiment eiuſmodi dotalitium † ab vxore peti iam non poſſe, ſed id tan- 3
tum, quod ipſius intereſt, dotalitium ſibi viuente adhuc marito conſtitutum non eſſe. *argument. l. 2. §. item ſi facto. de verb. obligat.* & ſcribit Matth. de Afflict. *in §. denare cap. 1. num. 54. Qualit. olim feud. pot. alien.* quo in loco refert ſe in contrariam ſententiam conſuluiſſe, quod ſcilicet ratione promiſſionis, de dotario conſtituendo factæ, mulier defuncto etiam marito, nihilominus petere poſſit ſibi eiuſmodi dotarium conſtitui, propterea quod hæredes obligentur virtute promiſſionis ad conſtituendum, & mulier petendo dotarium ſibi promiſſum, videatur etiam petere antecedens, videlic. vt conſtituatur, vt ſecundum eum ſcribit Bald. *in authent. dos data, C. de donat. ant. nupt.* cum reliquis eiuſdem generis per Matth. de Afflict. in eo, quem modo dixi inducto loco allegatis.

Quo ſic conſtituto conſentaneum eſt, vt ſic primam quæſtionem reſoluamus. Ad quam ego paucis arbitror reſpondendum, quod in propoſito non Caius veluti ſucceſſor feudalis, patruelis ſui Sempronii iam pie defuncti, ſed hæredes eiuſdem Ioachimi allodiales, (quos vulgo ſic vocant) donationem propter nuptias vel dotalitium viduæ eiuſdem conſtituere teneantur, in quam quidem ſententiam his adducor rationibus.

Primum, quod idem, quem dico I. in eo, quod inter ipſum & ſponſam ſuam nũc temporis viduam, ante annos aliquot confectum fuit, dotali inſtrumento, ne minimo quidem verbo meminerit, quod donatio propter nuptias vel dotalitium in bonis feudalibus conſtitui, vel ex eiſdem præſtari debeat. Ex quo veriſimile, vel cõiectura probabilis ſit, quod hæc ipſius non fuerit mens & volũtas. Cæteroquin enim non difficile ipſi fuiſſet, id ipſum verbis expreſſis

preſſis nuncupare vel efferre: at vero, cum hæc non fecerit, conſequens modis omnibus eſt, eum non voluiſſe id quod non dixit, *arg. c. ad audientiam. de decim. & l. vnic. §. ſia autem ad deficienti.* vbi Bald. & reliqui Dd. not. *C. de caduc. tollend.*

4 Secundo certi & manifeſti iuris eſt, quod dos † & donatio propter nuptias indicentur ad paria, vel paribus paſſibus ambulent. *auth. æqualitas, C. de pact.* & in corpore vnde ſumitur. Iam vero dos regulariter in 5 feudo † conſtitui non poteſt, ergo pari ratione nec donatio propter nuptias, *d. c. 1. §. Donare.* vbi Bald. *nu. 1. qual. olim feud. pot. alien* Aluarot. *ibid. num.* 1. nota, inquiens, quod vaſallus alteri nun poterat olim feudum ſuum donare, quod eſt verum etiam hodie, 6 cum omnis † alienatio vel diſtractio ſit probibita. *capit. 1. in princip. de probib. feud. alienatio. per Federic. in princip.* conſtat namque quod appellatione aliena-7 tionis † comprehendatur etiam donatio, *§. alienationis. Authentic. de non alienand. aut permutand. rebus Eccleſ. collat.* 2. & intelligas de omni donatione, ſiue ſit donatio ſimplex, ſiue inter viuos, ſiue propter nuptias (notetur) ſiue cauſa mortis, *leg. alienatum. §. donationis, de verborum ſignification & l. filius familias, §. pari autem ratione. de donatio.* hæc ibi Aluarot. & quod ſecundum ius commune feudorum, mari-8 tus † vxori ſuæ non poſſit conſtituere dotalitium vel dotatium in feudo abſque conſenſu Domini. In ſpecie ſcribit Matthæus de Afflict. in illo ipſo, quem paulo ante citauimus, *§. Donare, numer. vigeſimo octavo.*

Hinc porro, & quidem tertio ſequitur, quod A M. à P H. tanto etiam minus voluiſſe intelligatur, vt illud, de quo loquimur, dotalitium in bonis fendalibus conſtitueretur vel ex iiſdem præſtaretur. Cum enim contra ius commune feudorum donationes propter nuptias, vel dotalitium in bonis ſuis feudalibus conſtituere non potuerit, *d. §. donare.* vbi Bald. Aluarot. & Math. de Afflict. cõſequens omnino eſt, quod dotalitium in feudis non voluiſſe con-9 ſtituere intelligatur, cum quilibet † voluntatẽ ſuam, voluntati & diſpoſitioni iuris conformare velle videatur, non tantum in vltimis voluntatibus. Bart. *in l. hæredes mei. §. cum ita, ad S C. Trebellian. cum ſimilib ibid. allegat.* per Alexand. de Imol. tradunt Dd. *in l. vt iuriſiurandi. de oper. libert.* Iaſon *in l. Lucius. numer.* 32. & inibi Ioan. Franciſc Ripa *num.* 48. *de vulgar. & pupillar. ſubſtitut.* & ibidem Franciſc. Aret *col fin.* per text, *cap. 1. §. filia vero. de ſucceſſ. feud.* Verum etiam in contractibus, de quibus in propoſito nobis ſermo inſtitutus eſt. *l. quæro. §. inter locat. & l. quidam cum filium. de verborum obligation.* quæ legum capita ad hoc inſtitutum allegat Alciatus *in tractat. Præſumption. Regul. 3. Præſumption.* 32.

Quarto huc etiam accedit, quod idem ille, quem ſæpe dico I. A. à P. pie nunc defunctus, donationem propter nuptias vel dotalitium in bonis ſuis fendalibus, in certa tantum pecuniæ ſumma, conſtituen-10 rum ſe repromiſerit. Cum interim pecunia † res ſit fragilis, adeo quidem, vt feudum in ea regulariter 11 conſiſtere † nequeat, ſed in rebus vel immobilibus duntaxat, vel ſolo cohærentibus, vel denique in iis, quæ inter immobilia connumerantur, *cap. 1. §. final.* & ibi Dd. *de feud. cognit.* & ex facto conſultus reſpondit Hieron. Schurpf. *conſ. 22. caſus talis eſt. Cent. 3. num. 1.* Sicq; idẽ Ioachimus per eiuſmodi repromiſſionem de pecunia, aliiſq; rebus naturam feudi minime ſapientibus factam, ſatis ſuperq; oſtenderit ac ſignificauerit, ſe illam, de qua loquimur, donationem propter nuptias in bonis feudalibus conſtituere voluiſſe.

Ac licet in inſtrumento dotali inter cætera dicatur, quod eius quam multoties dicimus, donationem propter nuptias, vel dotalitii nomine cautio, vel in immobilibus bonis, quæ alii non ſint obligata, vel in certis penſionibus, reditibus, aut pecuniarum prouentibus, quibus vxori nunc autem viduæ Ioachimi ſatis proſpectum ſit, conſtitui debeat, attamen ne ibi quidem bonorum fendalium fit mentio, vt proinde illa ipſa, quæ modo recenſui verba de bonis hæreditariis, vel allodialibus omnino ſint intelligenda. Tum, quod bona feudalia † ab allodialibus vel hæ- 12 reditariis nomine, & quod conſequens eſt, natura etiam ipſa differunt, *l. ſi idem, C. de codicill.* Tum etiam, quod conuentio de rebus hæreditariis vel allodialibus facta, ad bona feudalia nullo modo porrigi vel protendi poſſit, *argument. l. ſi vnus. §. ante omnia. de pactis.* Tum quod bona fendalia regulariter pignori obligari non poſſint, *capit. 1. in princ. verb. pignorare.* & tradunt inibi Dd. *de probib feud. alien. per Feder.* & ſcriptum reliquit Franciſc. Curt. *in tract. feud. part. 6. quæſt. princip. cum ſimilib.* tum etiam quod Dominus I. hanc ipſam conuentionem ſuam iuris feudalis diſpoſitioni conformare voluiſſe intelligatur, *arg. l. quæro. §. inter locat. d. l. quidam cum filium. de verb. oblig. cum reliquis euſdem generis ad idem propoſitum ſupr. allegat.* & de prima quæſtione hæc quidem hactenus.

Die ander Frag iſt dahin gerichtet / ob der Lehenserb / oder aber die Eygens oder Landterben / des verſtorbenen H. J. ſeligen verlaſſene Schulden zu zahlen pflichtig.

Weyl dann jetz wohlgemelter Lehensfolger C. W. wie bey der erſten vnnd dieſer andern Frage gemeldet wird / ſich des verſtorbenen H. J. nachgelaſſener Güter vnd fahrnus nicht vnterfangen / ja auch ſich derſelben halben im wehnigſten nicht einlaſſen wollen / wie jhm dann auch in anſehung / das der verſtorbene Herr J fünff leibliche Schweſtern / vnnd alſo nehere Eygens oder Landterben nach ſich gelaſſen / ſolche Erbgüter von Rechts wegen ohne das nicht gebührt / vnnd alſo Herren J ſeligen Erben / der Erbnehme nicht worden / ſo ſtelle ich gantz vnnd gar in keinen zweyffel / es ſey wohlgemelter Herr C. W. als der bloſſe Lehensfolger / die Schulden von den Lehengütern zu zahlen nicht pflichtig / ſondern ſeine des verſtorbenen Schweſtern / als die ſich ſeiner hinderlaſſenen fahrnuß / auch anderer eygener vnd Erbgüter angemaſt / ſeine gemachte vnnd verlaſſene Schulden / als die Landterben zu zahlen in alle wege verpflicht vnnd ſchuldig / ſintemahl klares vnnd gewiſſen Rechtens / das ein mitbelehnter / auch in dem Fall / da er gleichſam des verſtorbenen Lehenmanns neheſter Landterb ſein möchte / ſich dannoch ſeines verſtorbenen Agnaten vnnd Schwerdtmagen wohl entſchlagen / vnnd ſich zu deſſelben hinderlaſſenen Lehengütern allein halten müge / (wie dann Herr Chriſtoff W. offtgedachtes ſeines verſtorbenen ſeligen Vätters / Herrn J. Erbnehme dißfalls auch nicht worden / vnnd das auff denſelben Fall / der Lehensfolger / keine Schulden zu zahlen gezwungen oder gedrungen werden müge / alldieweyl die Zahlung der gemachte Schulden / eine Laſt der Erbſchafft iſt / vnnd nicht der Lehengüter / es ſey dann ſolche Schuldt ſonderlich alſo geſchaffen / das ſie inter onera & debita feudalia (welches aber

nur

Digitized by Google

nur in etlichen gewiſſen Fällen ſtatt hat) zurechnen/
dann ohne das heyſt es/wie die gemeine Rechtsregul
13 lautet/quod actiones † perſonales, perſonam contrahentis, & hæredom eius minime egrediantur.
14 Item quod † obligationes perſonales non ſequantur feudi poſſeſſorem.

Cum enim vt in facti ſpecie, circa ptimam & ſecundam quæſtiones commemorator ſucceſſor feudalis Vldaricus, Domini Ioachimi piè defuncti pecunias & reliqua bona hæreditaria ſibi non arrogauerit, adeoq; quud conſequens eſt, hæres Domini I. factus non ſit, cum præſertim ſorores eiuſdem Domini I. hæreditatem adieriot, ſibique aſſumpſerint. Non dobium quidem eſt Dominum C. V. veluti nudum & merum feudi ſucceſſorem, ad exſoluenda defuncti debita, nullo modo cogi poſſe, ſed contra quod eiuſdem illius Domioi I. ſorores, eædemque hæredes ipſius einſmodi debita omnino ſoluere teneantur, ſiquidem manifeſti & expediti iuris feudalis, ſi contingat vaſallum ſine maſcula prole de vita excedere, quod proximus agnatus etiamſi maxime hæreditas etiam defuncti de iure ad eum pertineret, poſſet tameo nihilominus tepudiata hæreditate, feudom ſi paternum fuerit (vt in propoſito noſtro) retinere, adeo quidem vt de debito hereditario, feudi nomine quicquam ſoluere noo teneatot. Textus eſt manifeſtus *in capit. 1. in princ.* & tradunt ibi Dd. *an*
15 *agnat. vel fil. defun.* ex quo perſpicitur, debitum † vel æs alienum vaſalli, regulariter non eſſe onus feudi, & non immerito quidem, cum enim ſucceſſor feudalis hoc caſu ex perſona defuncti vaſalli nihil penitus lucri capiat, conſeotaneum modis omnibus eſt, vt facta ipſius præſtare, vel debita ab ipſo contracta exſoluere haudquaquam teneatur. *l. ex qua perſona.* à cootrario ſeoſu *de regul. iur.* Contra vero æs a-
16 lienum † vaſalli onus hæreditatis eſſe inficiari nemo poteſt. *l. ſi certarum. §. Iulianus. de milit. teſtament.* Ea coque fit, quod hæredes æris alieni onus pro hæreditariis portionibus agnoſcere oporteat. *l. ex facto 2. verſ. vnde ſi in quaſitum. de hæredib. inſtituend. l. 1. C. ſi cert. petat. l. t & 2. C. de heredit. act.* Nec ſane iniuria cum & emolumenti hæreditarii pro ratis & hæreditariis portionibus fiant participes, *l. quoties §. heredes de heredib. inſtit. & l. quoties. Codic eod. titul.* non ſolum hæreditatem adeundo, cum creditoribus hæreditariis contrahere quodam modo intelligantur, *l. 3 in fin. quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eat.* verum etiam adita iam hæreditate Domini eſſe cenſeantur, *l. his verbis. in princ. de heredib. inſtituend. §. pen. inſt. de hered. qualitat. & different.* quos textus in hanc ſententiam allegat Cranet. *in conſ. 201.*
17 *per arbitros electos. nu. 35.* & cum hæres † dum adit hæreditatem, omnia velle intelligatur, quæ ipſemet voluit defunctus, *l. hæres. pro ſoc cum ſimilib. allegat.* per D. Henoing. *de iur. ciuitat. conſ. 3. num 7.* Quin etiam ipſius defuncti perſonam referat atq; repræſentet. *l. cum milet. in princip. quib. ex cauſ. maior. l. hæres & hæreditas. de vſucap. l. cum hæres. de diuerſ. & temporalib. præſcript. & authen. de iureiurand. à moriente præſt collat. 5* inde fit, qood hæres factum defuncti, in cuius locum ſucceſſit, ex cuius perſona lucrum cepit, improbare non poſſit, ſed illud ipſum omoino ratom habere teneatur. *l. ex qua perſona* & not. inibi Dd. *de reg. iur. l. quæ à patre C. de reſtit. milit. l. cum à matre. C. de rei vendicat. & l. ſi ab eo, C. de liber cauſ. cum reliquis eiuſdem generis.* quod longe ſecus eſt io oudo vel mero ſucceſſore feudali, quippe ad qoem de hæreditate vaſalli defuncti, nullum prorſus commodum redundarit, quique etiam in feudum ſuccedat, non quidem ex facto vel beneficio defuncti, ſed beneuolentia & prouidentia concedentis. Quemadmodom ſcribunt Dd. *dict. cap. 1. an agnat. vel fil defunct.* vbi Matth. de Afflict. *nu. 3.* allegat teatum *in cap. 1. de ſucceſſ feud. in l. ſi arrogator, de adopt. in l. cum patronus de legat. 2.*

Vt non immerito quidam dixiſſe videatur feu-
dum † non obligari pro debitis vaſalli, quippe quod 18
regulariter nec expreſſe quidem poſſit obligari. Baldus *in dict. cap. 1. nu. 22. in fin. an agnat. vel fil. defunct.* adeo quidem, vt etiamſi vaſallus debiti à ſe contracti nomine feudum in ſpecie, minus tamen legitime obligaſſet. Domino tamen vel vaſallo oullum poſſet generare præiudicium, cum perſooalis tantum obligatio fuerit contracta, Paris de Put. *in c. 1. verſ. an ſi vaſallus contraxit debita. de inueſt. de re alien. fac.* quæ quidē
perſonalis † obligatio vel actio eius ſolummodo, 19
cum quo negotium contractum eſt, perſonam eiuſque hæredes ſequitur *l. actionum genera verſic. in perſonam de act. & obligat.* Contra vero fundi poſſeſſorem minime comitatur, *l. fin. in fin. de contrahend. empt. & l. 1. §. ſi hæres. ad S. C. Trebell.*

Et hæc de iis debitis † accipienda ſunt, quæ mere 20
ſunt perſonalia, nihilque cum feudis habeor commune. Sio autem feudi occaſione contracta eſſent, aliter videretur dicendum ſecundum ea quæ tradūt Dd. *in cap. 1. §. quid ergo.* vbi Andr. de Iſern. *nu. 6.* Martin. Laudenſ. *num. 12 ad fin.* Paris de Put. *col. 2. verſic. an ſic fiat executio.* Et Matth. de Afflict. *num. 9. de inueſtit. de re alien. fact. Dd in all cap 1. an agnat. vel fil. defunct.* vbi idem Andr. de Iſern. *num. 3.* (quem porro reliqui Dd. ſequuntur) *in d. §. quid ergo.* & ibidem Matth. de Afflict *num 19. & 23.* Bald. *conſ. 232 Fœmina. num. 2. lib. 3.* Albert Bruo. *conſil. 10. inter conſilia feudalia.* cum reliquis eiuſdem generis allegat. per Cranet. *conſ. 197. nu. 1.* quæ autem illa ſiot debita, quæ occaſione feudi contrahuntur, inferius ſoo loco breuiter exponemus. Et hæc habui de ſecunda quæſtione quæ dicerem.

Die dritte Frag/ welche in facti contingentia die ander Frag gemeldet wird/ iſt dieſes inhalts. Weil J. C. M. zu B nunmehr ſeliger/ zweyerley Güter hinder ſich verlaſſen/ eins zu G. ſo vnter dem H. zu S auch J. F. G. Rechten vnd Landsordnung vnterworffen/ das ander aber im Lande zu F an der A M vnd Käyſerlichen Rechten/ vnd F gebreuchen vnterworffen/ gelegen/ ob H. C. V in dem Fall da vieleicht die engē Erben jhre anforderung auff die S. Recht vñ Landsordnung richten vnnd anſtellen möchten/ ſich der S. Recht vnnd Gebräuche/ oder aber der Käyſerlichen Recht/ vnd F. Gebräuche/ in anſehen das P. an der nützung ja ſo viel einkommens hat/ als G zuhalten vnd zugebrauchen habe/ vnd an welchen ort er zugeſtehen ſchuldig.

Auff dieſe Frage kürtzlich zu antworten/ weyß ich mich zu erinnern/ das in facti narratione vnter andern gemeldet wird/ das G ſo auff S. boden gelegen/ vnd demnach auch den S. Rechten vnterworffen iſt/ lauter Lehen ſey. So wird ferner daſelbſt auch geſagt/ das H. C. V. als der Lehen erb ſich des verſtorbenen H. J. ſeligen hinderlaſſener fahrnüs/ auch anderer eygener Güter nicht vnterfangen/ vnd alſo dafür ſichs bey mir anſehen läſt/ ſolcher Güter keine innen hab noch beſitze. Weyl denn nun G. ſo auff S. boden gelegen/ lauter Lehen iſt/ ſo folget nothwendig das H. J ſeligen Schweſtern vnd Landerbin/ (als Weybliche Perſonen/ welche der Männlichen Lehengüter vnvehig)

Google

vnvehig) ſich derſelben nicht anzumaſſen / vnd demnach auch Herren C. V. derwegen zubelangen nicht befugt. Vnd ob wohl in facti ſpecie nicht angezeygt wird / das es zu P. nicht allein Lehen / ſondern auch eygne Güter hab / ſo kan ich gleichwol nachmahls bey mir nicht befinden / waſſerhalb viel vnd wohlgedachts Herrn J ſeligen Schweſtern vnnd Erben H. C. V. ſolcher eygnen Güter halben ſollen belangen können / ſonderlich aber auß was vrſachen ſie ire anforderung wieder zu auff die S Recht ſollen richten können / dan wollen ſie ſolche B. eygner od' erbgüter halben klage vñ forderung anſtellen / ſo werden ſie (à ſufficiente partiũ enumeratione) entwed' / poſſeſſorio od' petitorio klagen müſſen. Wollen ſie nun ſich des remedii poſſeſſorii gebrauchẽ / petẽdo ſcil. immiſſionẽ ex diſpoſitione *l. fi. C de edict. diui Adr. toll.* vel agendo interdicto, quorũ bonorũ welches dañ auch ſchwerlich würde geſchehen können / ſintemahl ſolch interdictum nit anders / dann allein zu erlangung der poſſeſſion vniuerſorum bonorum ſtatt hat / ſo wird ſolches an dem ort / da berührte eygne Güter gelegen / vnd alſo im L zu F. nothwendig geſchehẽ müſſen / vñ mag demnach in iudicio poſſeſſorio ſolcher güter halben keine anforderung in ſolo Saxon. angeſtelt / viel weniger aber auff die S. R. gerichtet werden. Vnd ob wol die Landserben vieleicht zum andern in petitorio etwz zu erlangen / od' petitione hæreditatis anzuſtellen willens. Wiewol ſie hetten etwan an dem ort / da der beklagte ſeinen Häußlichen anſitz hat / oder aber vnter den die ſtreytigen Erbgüter gelegen / jre klage vnd anforderũg zuerheben / ſo köndte dannoch ſolchs anderer geſtalt auch nit geſchehẽ / dañ da der H. C. V ſolche angewandte Erbgüter / gar vnd zum theyl inuen het vnd beſeſſe / wie in dem vberſanten bericht gemeldet wird / derſelben niemals vnterfangen noch angemaſt.

Kan nun H C. V. auff itzt gemelten Fall berürter eygner güter halben petitorio iudicio, oder petitione hæreditatis gar nicht belanget werden / ſo folget nothwendig dz auch auff S. boden / od' vermüge d' S recht derenthalben nit belanget werden müge / nach inhalt

21 dieſer gemeinen Rechtsregul / quod non entis † nullæ ſint qualitates. Vnd iſt demnach vonnöten weitleufftig zu diſputiren / ob H C. V ſich der S. Rechte vnd gewonheit / oder aber der gemeinen beſchriebenen gewonheit / vnd F Recht zugebrauchen / vnd welcher end er Gerichtlich zu ſtehen ſchuldig. Dann ſintemahl droben allbereit außgeführt / dz viel vnd wolgedachter H. C. V in anſehung dz er von den eygenen od' erbgütern keine beſeſſen oder vnterhanden hat / derentwegen mit beſtandt der Rechte gantz vnd gar nicht belanget werden mügen.

Da aber gleich auch H. J. ſeligen Schweſtern vñ Erbin H. C. V. vieleicht de facto weniger dann mit Recht / vnd alſo zugenötigter weiſ zubelangen ſich vnterſtehen möchten / ſo wolle jnen in alle weg zu rahten ſein / das er in omnem euentũ der end dahin er geladen / ob er gleich alda vermüge der Rechte an dingſtellig were / gleichwol wo nit in eygner Perſon / dannoch vffs wenigſte durch einen düchtigen Anwald erſcheine / vnd vffs wenigſte ſeine declinatoriam fori einwendete / damit er nicht vor vngehorſam zu achten.

Wañ man aber auff dieſe Frage (waſſerley Rechtẽs er ſich daß zugebrauchen habe) beſtendiglichẽ antworten wil / ſo muß man einen vnterſcheid machẽ vnter dẽ Gerichtlichen proceß vñ endlicher erforderung d' ſachen. Dañ in dẽ G. proceß haltet man ſich der Recht / welche in loco iudicij zu vben ſeind in decißione

22 cauſarũ † aber in actionib. perſonalib. iura eius loci, vbi negotium contractum eſt, in actionibus vero realibus iura illius loci, da die ſtreytigen Güter gelegen.

Id vero quod hæc huiuſmodi ſint, certo eſt certi°. Nã primũ ad bona feudalia in ſolo Saxon. ſita, quod attinet dubium nõ eſt, quod hæredes & ſorores D. I. piæ defuncti nomine, nullam penitus actionem intendere vel inſtituere poſſint. Cum fœminei † ſexus 23 perſonæ feudorum incapaces ſint, eandemq; ob cã ab illorũ ſucceßione & petitione regulariter arceantur. *c. 1. §. hoc autem notandum eſt. de iis qui feu. dar. poſſ. c. 1. §. Filia. de ſucceſſ. feud & c. 1. § filias vero. de ſucceſſ fratr. vel gradib. ſucceden. in feud. cum ſimilib.*

Porro quod attinet ad bona allodialia vel hæreditaria, neceſſe omnino eſt, vt eædẽ, quas dico ſorores & hęredes D. I. bonorũ allodialium vel hęreditariorum nomine agere velint, vel poſſeſſorio iure vtantur, vel petitorio † argumẽto à ſufficiẽti partium 24 enumeratione ducto, quod firmum ac validũ eſſe, nemo eſt qui dubitet, *l. patre furioſo.* & ibi Bartol. *de his qui ſunt ſui vel alien. iur. & l. obligationum fere. § placet de act. & oblig. cum ſimilib* & ſiquidem poſſeſſorio remedio vti in animo habeant, nempe vel beneficio *l. fin. C. de edict. diui Hadrian toll.* ad conſequendam immiſſionem, vel interdicto quorum bonorum, (quod ipſum tamen interdictum, non niſi ad conſequendã vel adipiſcẽdam poſſeſſionem vniuerſorum bonorum competit, *l. 1. quor. bon.*) eo ſane caſu expeditum eſt D. C. V. in ſolo Saxon. vel ſecundum ius prouinciale Sax. conueniri non poſſe, propterea, quod miſſio in poſſeſſionem rerum hæreditariarum fit, eo in loco, & apud iudicem illius loci, vbi bona hæreditaria ſita ſunt, *dict. l. vnic. in princ.* & annotauit ibidem Paul. de Caſtr. *in princip.* & reliqui Dd. *C. vbi de hæreditat. agi.*

Ac licet poſteriori caſu, quo hęredes petitorio remedio, id eſt, petitione hæreditatis vti vel experiri in animo haberẽt, liberum eis relinqueretur vel in loco domicilii, vel in iudicio eius loci, vbi res hæreditariæ ſitæ ſunt, reum conuenire, *dict. l. vnic. verſic. vbi autem. Cod. eod. tit.* vbi de hæreditate agitur, attamen ſi cis, quem ſæpe dico, D. C. V. quemadmodum in ſpecie innuitur ac præſupponitur, nihil hæreditarium poſſideret, conueniri vtiq; petitorio etiam, vel petitione hæreditatis haudquaquam poſſet *l. regulariter. cum l. ſeq. de petit. hæredit.* & facit textus *in l. fin autem, in princ. & §. 1. de rei vendication.*

Sequitur Dominus C. V. eum, quem modo diximus, caſu (nempe ſi de allodialibus vel de hæreditariis bonis nihil poſſideret) petitorio omnino conueniri non poteſt, neceſſario ſequatur oportere eum illarum ipſarum, quas dicimus allodialium vel hæreditariarum nomine in foro etiam Saxonico conueniri non poſſe, cum † eius quod omnino non eſt, 25 nullæ ſint qualitates, *leg. eius qui in prouincia. ad fin. ſi certum petatur. l. in actionibus. in fin. de in lit. iurand. leg. 4. in fin. de action. empt. & leg. 1. §. fin. de dote prælegat.* vt proinde nihil attineat prolixe diſputare, vtrum Dominus Chriſtophorus V. iure prouinciali Saxonico & eiuſdem moribus, an vero iure communi ſcripto, & conſuetudinibus Franconicis vti poſſit vel debeat, & vbi locorum iudicio ſe ſiſtere teneatur, cum ſuperius deductum tam ſit, eum ipſum Dominum Chriſtophorum V. illarum, de quibus hic controuertitur, rerum hæreditariarum nihil poſſidere, adeoque quod conſequens eſt, eum bonorum talium nomine ſecundum iuris communis diſpoſitionem nullo in loco conueniri poſſe, per textum *l. regulariter. cum l. l. ſequent. de petition hæreditat.* & facit textus *in leg. fin autem, in princip. & §. 1. de rei vendication.*

Quinimo ſi ſorores & hæredes eius, quem ſæpiſſime nunc diximus, Domini I. eidem Domino C. V.

(quem

(quem ipſum etiam multoties nominare cogimur)
fortitan de facto negotium in iudicio faceſſeren:,
modi. ſane omnibus conſultum videretur, vt in o-
mnem euentum in aliena etiam iuriſdictione com-
pareret, ſi non per ſe, at certe per legitimum procu-
ratorem compareret, & ad minimũ declinatoriam
fori allegaret vel opponeret, ne contumaciter ema-
nere videretur. Quemadmodum enim Prætoris eſt
26 exiſtimare, an ſua ſit iuriſdictio, ſic viciſſim † vocati
vel citati eſt, non contemnere auctoritatem Præto-
ris, *l. ſi quis ex alien de iudic.*

Iam ad illam quæſtionem quo iure Domino C.
V. vtendum ſit? vt dextre reſpondeatur, diſtinctio
27 adhibenda † eſt inter proceſſum iudiciarium, & in
deciſione cauſæ. Nam in proceſſu quidem iudicia-
rio, iuri eius loci ſtandum eſt, in quo iudicium ex-
ercetur: At vero in deciſione cauſæ, ſiquidem per-
ſonaliter agitur, ius eius loci conſpicitur, vbi con-
tractum fuit negotium, Dd. *in l. cunctos populos.* vbi
Bar. *num. 15. cum ſeq.* & Iaſon *num. 20. & 22. C. de ſum.*
Trin. & fide Cathol. Bald. *in l. 1. num. 4. & 5. Cod. ne fil. pro*
patr. & Petr. Ioan. Ancharan. *quæſt. 3. num 4 & 5 libr. 2.*
in realibus vero ſeruanda ſunt iura eius loci, in quo
ſunt poſita bona controuerſa, vſq; adeo, vt ſi de fun-
ctus reliquiſſet bona immobilia, in diuerſis locis,
veluti in Italia & Anglia, de bonis ſitis in Italia iu-
dicandum ſit, ſecundum iura & conſuetudines Ita-
liæ: de bonis vero in Anglia poſitis, iudicandum ſit
ſecundum iura & conſuetudines regni Angliæ, Sa-
lyc *in d. l. cunctos populos. num. 13 verſ. attende. C de ſumm.*
Trinitat. & fid. Cathol cum ſimilib. & de tertia quæſtio-
ne ſatis iam diximus.

Was nun weyter die vierdte Frage (welche in facti
ſpecie tertio loco geſatzt) anlangẽ thut/wird in dem-
ſelben gemeldet/ nach dem ð Heuraths brieff zwiſchen
H J E. M zu P. nunmehr ſeligen vnd ſeiner Ehege-
mahl/ itzt ſeiner nachgelaſſenen Widtwen/ dem F ge-
brauch nach/ vermöge welches jtzt gedachter Witwen
der halbe theyl der fahrnus gebürt/ auffgericht/ vnnd
dann auch die Schweſtern alle/ vermüge derſelben F.
gebrauch nach/ außgeſtat werden/ ob auch der Con-
tract/ ſo in gedachten Heuraths brieff begriffen/ zu
Recht vor kräfftig vnd beſtendig zu achten.

Wiewohl nun im Rechten klärlich verſehen/ das in
dem Ehegelde/ vnnd der wiederlegung oder donation
propter nuptias, durchauß gleichheit gehalten/ vnnd
ohne das die wiederlegungen im Rechten nicht beſten-
dig ſein ſollen/ vnd aber auß obgemelter Eheſtifftung
zu erſehen/ das obvnnd wohlgemelts H. J. Ehelicher
Gemahlen vnnd Haußfrawen Vatter H. W von L.
ihr als ſeiner Tochter/ nicht mehr dann ein tauſende
Gülden Rheyniſcher Landsordnung zu F mit zuge-
ben gewilliget/ vnnd das ihr der H. J. nicht allein zur
wiederlegung ein tauſende Gülden gemelter wehrũg/
ſondern auch dreyhundert Gülden zur Morgengab/
in maſſen daſelbſt gemeldet wird/ verſichern/ ihr auch
einen Anſitz/ vnd nothürfftig Baw vnd Brennholtz/
oder an ſtatt deſſelben mit beſcheid/ wie in h. Eheſtiff-
tung angezeygt/ jährlich 40. Gülden verordnet/ vnd
ihr dann vber diß alles auff ſeinen Todtsfall/ auch den
halben theyl fahrender Güter/ vñ des Silbergeſchirs/
nichts außgenommen was fahrnus iſt folgen vñwer-
den ſolle/ vnnd alſo diſſfals inter dotem & donatio-
nem propter nuptias, eine groſſe vngleichheit verhan-
den.

So wird dannoch auch hinwieder in facti ſpecie
vnd bey dieſer Fragen angezeygt/ das vermüge des F.
Gebrauchs/ da dieſe Eheſtifftung auffgericht/ dem
verlaſſenen Witfrawen der halbe theyl der fahrnus/
auch ohne das gebühre/ das alſo vere loquendo, der-
entwegen keine vngleichheit verhanden/ in anſehen das
der Witwen dieſes falls in der Eheſtifftung nichts
mehr zugehandelt worden/ dann ihr ohne das/ vermü-
ge der F. gewonheit gebührt/ zuforderſt aber das ver-
ſprochene Ehegelt/ würcklich eingebracht werde/ vnd
wieder zu rück fallen ſolte/ wie dann in der Eheſtiff-
tung von dieſem wiederfallen nichts gemeldet wird.

Zugeſchweygen das auch etliche dieſer Meynung
ſein/ als ſolten pacta, conuentiones vnd vergleichun-
gen/ ſo den contractibus matrimonialibus inſerirt
werden/ den legibus, ſtatutis, & conſuetudinibus
gleich gelten/ oder mit denſelbẽ gleiche krafft vñ macht
haben ſollen/ wiewohl ich/ die Warheit zu bekennen/
gleichwohl vor meine perſon nicht befinden können/
das Alexand. vnd Felin. an obgemelten orten de pa-
ctis dotalibus reden ſolten.

In maſſen ich dann auch die grundfeſte dieſer
meynung/ auch ſo ſehr auff oberzehlte argumẽta Za-
ſii & Boerii nicht lege noch ſetze/ als darauff/ das diß-
falls meines erachtens keine vngleichheit verhanden/
wie droben allbereyt deducirt.

Vnd findet ſolches allhier deſto mehr ſtat/ auß die-
ſer vrſach/ das im L zu F da dieſe gegenwertige Ehe-
ſtifftung beſchloſſen vnnd auffgericht/ ein ſolcher Ge-
brauch verhanden/ das den verlaſſenen Witwen/ auß
jhrer verſtorbener Ehemänner Güter/ der halbe theyl
der fahrnus pflegt gefolget zu werdẽ/ vñ hierüber auch
eine gemeine Rechtsregul iſt/ das man in deciſioni-
bus ſich nach den Rechten oder gewonheiten der
ende richten ſolle vnd müſſe/ da die Contract geſchloſ-
ſen vnd auffgericht.

Vnd ob gleich ſonſten auch in Rechten fauore do-
tis verſehen/ das die Eheweyber/ wann ſie jhre dotes
oder Mitgiffte wieder fordern/ ſich der Recht gebrau-
chen ſollen/ welche der örter da die Ehemänner jhre
häußliche Wohnung vnnd Anſitze gehabt/ gehalten
werden/ ſo handelt man dannoch allhier nicht de do-
te, ſondern de donatione propter nuptias, oder von
der wiederlegung, cuius non eſt † tantus fauor atque 28
dotis, dann dos oder die Mitgifft iſt darumb fauora-
bilis, imo etiam priuilegiata, damit die Weyblichen
perſonen deſto eher geehliget/ vnd durch ſie die Städte
vnd Land ehrlicher weyß/ mit Kindern beſetzt vnd ge-
mehret werden mügen/ welche ratio in donatione ꝓ-
pter nuptias, oder in der wiederlegung nicht ſtat hat/
in anſehung das Weybliche perſonen/ welchen die
wiederlegung auffgericht vnd beſtalt zu werden/ allbe-
reit Ehelich verſprochen zu ſein pflegen.

So preſupponiret auch donatio propter nuptias,
oder die wiederlegung dotem, oder das Ehegelt an jm
ſelbſt/ ſintemahl dos † & donatio propter nuptias, re- 29
latiua vnd correlatiua ſeind/ vnd alſo eins ohne das
ander nicht ſein noch beſtehen kan/ wie dann ferner dz
Ehegelt oder Mitgifft/ das matrimonium auch noth-
wendig præſupponirt/ in betrachtung/ quod dos † ſi- 30
ne matrimonio eſſe non poſſit.

Vnnd könte bey mir nicht befinden/ waſſer geſtalt
ſich die Witfrawen oder Landerben auff die Sächſi-
ſchen Rechte vnnd Gebräuche ſolten legen/ vnnd da-
durch dieſe Eheſtifftung vnnd derſelben einverleybte
vergleichungen vmbſtoſſen können. Alldieweyl in den
S. Rechten meines bewuſts vnnd behaltens/ wieder
ſolche vnd dergleichen pacta dotalia ſonderlich nichts
verordnet/ vnnd verſehens klares Rechtens/ quod
caſus

31 cæſus om ius remaoeat † io diſpoſitione iuris com-
mun s.

Dieſ alles aber iſt auff den fall vñ mit dem beſchey-
de zuverſtehen/ ſo fern H. J. ſeligen Witwen/wie recht/
wird erweyſen können/ das ſie jr verſprochen Ehegelt
effectualiter vnd würcklich eingebracht / dann da ſol-
ches nicht geſchehen / hette ſie ſich hinwieder auch der
donation propter noptias oder widerlegung nicht zu-
erfrewen noch anzumaſſen.

Quod autem ea, quæ circa præſentẽ quæſtionem
veroaculo ſermone hactenus deducta fuerunt, iuris
ſint, ex iis quę ſeqouotur, fiet perſpicuum. Tametſi
ioris eſt minime ignori, quod inter dotem & dona-
32 tionem † propter noptias io omnibus, & per omnia
ſeruanda ſit æqualitas. *auth. æqualitas. C. de pact. conuen. & in corpore vnde ſumitur*, & in illo qood dicimus in-
ſtrumento dotali, dilucide memorator, quod pater
ſpooſæ nunc viduæ, D. I. illi eidem, quem modo no-
minauimus D. I. mille florenos Rhenenſes, æſtima-
tioois Franconicæ io dotem repromiſerit, cõtra ve-
ro viciſſim Do. I. ſponſæ, & tunc futuræ vaori ſuæ
noo ſolum io donatiooem propter nuptias mille
florenos eiuſdem æſtimationis conſtituerit, de eoq;
ſufficienter, vti in inſtrumẽto dotali proliae memo-
rator cauere, verum etiam trecentos florenos ſpon-
ſalitiæ largitatis nomioe, (Germanice zur Morgen-
gab) dare prooiſerit ac receperit, eoq; etiam amplius
conuenerit, vt eidem, quam modo dixi, vaori in ca-
ſum mortis ſuæ cedere debeat ſine vlla exceptione
dimidia pars omnium bonorum mobiliom & ar-
genti facti, (Germanice des Silbergeſchirts) vt pro-
inde inter dotem & donationem propter nuptias
magna admodum hoc caſu videatur ſubeſſe inæ-
qualitas.

Nihilo tamen minus in facti narratione viciſſim
relatum memini, quod vi & poteſtate cooſuetudi-
33 nis † io Francooia obtentæ ac vſurpatæ viduis, ea
quam diximos, dimidia pars bonorom mobilium,
alias quoque & extra pactum etiam dotale debea-
tur & obueniat. Adeoq; ſi veritatem, vt par eſt, fateri
volumus, boc nomine nihil ſubſit inæqoalitatis, ꝓ-
ptetea quod mulieri io ioſtrumento & pacto dotali
nibil amplius dari conuenerit, qoam ipſi alias quoq;
vigore cooſoetudinis Franconicæ, eoq; magis, ſi dos
io propoſito reuera & effectualiter fuiſſet ſoluta, ea-
que ad mulierem vel viduam D. I. non eſſet reuerſu-
ra, de qua quidem reuerſiooe in ioſtrumento dotali
nullam fieri mentiooem, intelligo, hoe etiam ca-
ſu, taoto adbuc minus poſſet allegari inæquali-
tas.

Vt prætermittamus interim noo deeſſe, qoi di-
34 cant, qood pacta & † conuentiooes quæ inſtrumen-
tis dotalibus inſeri ſolent, pro legibus, ſtatotis ac cõ-
ſuetudinibus poſſint allegari, paremq; cum illis vim
ac poteſt item habeaot. Nicol. Boer *in conſuetud. Biturig. tit. des Couſtumes el vſaiges des Droictz, de teſtates perſonnes. §. 1. fol. 6 col. 3. circa princip.* qui in hanc ſenten-
tiam allegat Alexand. *in l. ciuitas ſi certum petat.* & Fe-
lin. *in cap. in cauſis quæſt. vlt. de re iud.* Quamuis interim
ipſe, (vt fateamur, qood res eſt) animaduertere non
poſſim, qood Alex. & Felin. de pactis dotalibus ibi-
dem loquantur, ſed nec ego tam in eo, quod iam
memoraui, argumento Boerii fundamentum de-
ciſionis meæ iacio, quam in eo, quod in propoſito
noſtro nullam inæqualitatem ſubeſſe dicam, ſe-
cuodum ea quæ ſuperius fuerunt deducta.

Atque hæc quidem eo magis in propoſito locum
iouenìunt, qood io Franconia, (vbi illod ipſum,
quo de nooe agitur, pactum dotale coofectum fuit)
einſmodi obteota fuerit, atq; etiam ounc vſurpetur
conſoetudo, vt viduis dimidia pars omoium bono-
rum mobilium à maritis derelictorum cedaot atq;
obueniant. Ac præterea vulgo qoidem trita, at cer-
tiſſima tamen iuris regula ſit in deeiſionibus † cau- 35
ſarum, iuri eius loci ſtaodum eſſe, in quo negotium
fuit contractum, Bart. Iaſ. & reliqui Dd. *Cod. de ſumm. Trinitat. & fid. Cathol.* & Bald. *in l. 1. C. ne fil. pro patr.* eum
reliquis eiuſdem geoeris, ad idem propoſitum ſupr.
allegatis.

Et lieet alias quoque fauore dotis in iure cautum
ac diſpoſitum ſit, qood mulier dotem eo in loco, nec
non etiam ſecundum iura eius loci, vbi maritus do-
micilium conſtituit, exigere poſſit, *l. exigere dotem.* vbi
Bart. Paul. de Caſt. & reliqui Dd. aonotaruot, nobis
tamen in propoſito non de dote, ſed de donatiooe
propter ouptias inſtituta eſt diſputatio. Cuius qui-
dem donationis † propter nuptias tantus faoor non 36
eſt atq; dotis. Dotis eoim cauſa oon † modo fauora- 37
bilis eſt, *l. cum in. §. ſi in ea opinione. de condict. indeb.* Ve-
rum etiam priuilegiata. *l. aſſiduis, qui pot. in pign. hab.* vt
eo facilius virgines & mulieres † maritos inueniant, 38
& tam prooincias vel ditiones, quam paſſim ciuita-
tes, liberis legitimo & honeſto modo repleant, *l. 1.*
& ibi Dd. *ſolut. matrimon.* Cui rationi locus non re-
linquitur io iis, quibus donationes propter nuptias
conſtituuntur. Quippe, quas iam deſponſatas eſſe,
maritumq; adeo inueniſſe, neceſſe ſit, cum donatio
† propter nuptias dotem, (cui taoquam relatiuum 39
ſuum è regione reſpondet) ac porro † dos matrimo- 40
nium neceſſario præſupponat, vtpote ſine qoo dos
nullo modo eſſe poſſit, *l. 3. de iur. dot.*

Nec vero animaduertere poſſum, quo pacto vel
vidua, vel ſorores ac hæredes D. I. iure prouinciali S.
eiuſq; cõſoetudinibus, & ex hoc capite illud ipſum
de quo diu multumq; nũc diſputamus, inſtrumeo-
tum ac pactum dotale infringere poſſint, aut euer-
tere, cum in illo ipſo, quod modo dixi, iure S. quao-
tum ego quidem memoria repetere poſſum, in ſpe-
cie nihil ſit diſpoſitum, quod eiuſmodi inſtrumento
ac pacto dotali aduerſetor, clarique & expediti iuris
ſit, quod caſus omiſſus † relinquatur diſpoſitioni 41
iuris cõmunis *l. ſi extran. ve. de cond. cauſ. da. l. ſi cũ dotem. in princ. ſol. mat. & l. commodiſſime. de lib. & poſthum.*

Hæc aoté omnia à nobis in hanc dicta ſententiam
exiſtimari volumus, dummodo dicta vidua D. I. le-
gitime comprobet ſe dotem reuera & cum effectu,
ad Dominum & maritum ſuum intuliſſe. Cætero-
quin enim facultatem nullam haberet ex conſtituta
ſibi donatione propter nuptias viciſſim aliquid pe-
tendi. Nam quæ ea dote † conſcripta vel promiſſa 42
nihil præſtitit viro mortuo, nihil omnino percipiet
ex donatione propter ouptias, *auth. quæ nihil. C. de pact. conuent.* & per hæc quartæ etiam quæſtioni ſatisfa-
ctum ſperamus.

Folget nun die fünffte Frage / welche in facti con-
tingentia der dritten frag mit eingeleybt iſt / welche alſo
lautet Nach dem die S. R. vñ gebräuche/vñ ſonderlich
die C. F. G. Conſtitution maß vnd ordnung ſetzen/wi
der Lehenserb/als zu abſtattung der Heiraths güter/
vnd zur erkauffung der Lehengüter ſchulden gemacht/
das der Lehenserb dieſelben zu zahlen ſchuldig / vnd a-
ber diſſfalls nunmehr verſtorbener H. J. auch deſſel-
ben Vatter/einer Tochter vnd Schweſter mehr nicht
dann 1000. G. heuratsgut/ zuſampt der außfertigug

verſprochen/ hernach aber er H. J. einer jeden Schweſter 1000. G. jedoch ohne conſens vnd mitbewilligung H. C. V. als des neheſten agnaten vnd mitbelehnten zu geben verheyſſen/ denſelben auch zum theyl allbereyt erlegt/ zum theyl aber noch hinderſtellig/ vnd derwegen in Schulden geraten/ als wird gefraget/ da ſich die eygens oder Landserben auff die Sächſiſ. Recht vnd Gebräuch legen vnd erhalten möchten/ das H. C. V. als der Lehen Erbe die Schulden zubezahlen verpflicht/ ob er dann auch dieſe Schulden/ weyl ſie ohn ſeinen conſens geſchehen/ vnd vber den Heurats Contract gemacht/ vermüge der Sächſiſchen recht zu zahlen pflichtig oder nicht.

Auff dieſe Frage kürtzlich zu antworten/ iſt zuwiſſen das eine allgemeine gewonheit ſey hin vñ wieder/ darauff dañ auch in den Juriſten facultteten vnd Schöppen ſtülen/ dieſer Landsart täglich geſprochen wirdt/ wann Weibliche perſonen von Ritters art/ auß jhren angefällten Vätterlichen Erbe/ nit außgeſtattet werden mügen/ das ſie auff den fall/ auß jhren Vätterlichen Lehen gütern des Geſchlechts/ Standt/ herkommen vnd gewonheit/ vnd vermüge nach/ pflegen außgeſtattet zu werden.

Weyl nun in deme mir vberſandten bericht geſagt wird/ vnter andern das H. J. nunmehr ſeligen Vattern/ auch er H. J. ſelbſt einer jedẽ Tochter vñ Schweſter vor der zeit 1000. G. Rheyniſch ſampt der außfertigung verſprochen/ (wie dann auch auß der mir vberſchickten/ vnd auff Pergement geſchriebener Copey/ der zwiſchen Sigiſmundum von A. vnd Jungfrawen A. M. auffgerichter Eheſtifftung zubefinden/ das derſelben 1000. G. Reyniſcher wehrung zu Francken zu Heuratgut allein (auſſerhalb der außfertigũg mit Kleydern vnd Geſchmuck verſprochen vnd zugeſagt worden/ vnnd dann H. J. nunmehr ſeliger nach inhalt des vberſandten Berichts einer jeden andern ſeiner Schweſtern gleicher geſtalt 1000. Gülden/ (vñ alſo nichts vbermäſſigs/ dafür michs anſiehe) zu jhrer Ehelichen außſtattũg zugeben/ gelobt vnd verheyſſen/ ſo köndte ich bey mir nicht erachten/ das H. C. V. als der neheſte agnat vnd Lehensfolger/ auß dieſer vrſach/ das er in die Schulden/ da er H. J. ſeliger ſolcher Ehelichen außſtattung geraten nicht bewilliget/ zu zahlen nicht ſchuldig ſein ſol/ ſintemahl nicht allein der Vatter ſelbſt einer Tochter tauſend Gülden mit gegeben/ vnd alſo iſt vermuthlich/ das einer ſolchen Summa/ des Geſchlechts der C. von P. gelegenheit nach/ dos competens & congrua. vnd alſo gahr nicht vbermeſſig ſondern auch die Schuld/ welche H. J. ſeliger/ ratione dotium in elocatione ſororum gemacht/ nit ſimplex debitum vaſalli, ſondern viel mehr nach gemeinem gebrauch dieſer Land art/ ein onus iſt/ welchs den Lehenfolgern auß den Lehengütern zuverrichten gebürt/ vnd demnach eine ſolche Schuld iſt/ welche occaſione feudi côtrahirt vnd gemacht worden/ vnd derwegen alſo darumb bewahrt/ das ſie H. C. V. ob er gleich nach inhalt des vberſchickten Berichts ſonderlich nicht bewilliget/ dannoch gleichwol als der Lehensfolger zu zahlen vnd abzutragen pflichtig.

Nam, vt ſupra dictum eſt generali conſuetudine, (ſecundum quam & in collegiis Iureconſultorum, & in ſcabinatu harum ditionum indies reſponderi aſſolet) paſſim receptum & obtentum eſſe, ſi quan-
43 do nobiles perſonæ † ſexus fœminei ex bonis hæreditariis, quę patris morte ipſis obuenerunt, in matrimonium collocari non poſſint, quod eo in caſu ex bonis feudalibus à patre derelictis, elocari vel nuptui dari ſoleant. Ita quidem vt talis collocatio ſecundum familiæ dignitatem ac conſuetudinem, nec non ſecundum feudorum quantitatem & numerum liberorum fiat: hæc enim omnia † in eiuſ- 44
modi elocatione conſideranda eſſe, locuples teſtis & auctor eſt Ioan. Lop. *in repet. cap. per veſtras. § 24. incip. in conſtituenda tamen dote, pag. 216 in prin.* item *num. 1. 2. & 3. de donat. inter vir. & vxor.* per textum *l. quero. cum l. ſeq. & l. cum poteſt. §. genero, de iur. dot. & l. ſi filia, de legat. 3.*

Et quoniam in ea quæ ad me miſſa fuit facti ſpecie, narratur non ſolum D. I. ſed etiam Dominum parẽtem eius cuilibet filiarum & ſororum in dotem ante hac conſtituere, ac præterea de mundo & decenti ornamento muliebri proſpicere ſolitos fuiſſe, (vt etiam ex eo, quod ſimiliter ad me miſſum fuit exemplo inſtrumenti dotalis in membrana exarato, ſatis ſuperque liquet) & vero is ipſe Dn. I pie nunc defunctus, reliquis ſororibus ſingulis conſimiliter mille florenos Rhenenſes in ſolita æſtimatione in dotem conſtituerit, ac partim etiã numerauerit, intelligere certe non poſſum, quo pacto C. V. ſolutionem eius, quod agnatus & prædeceſſor eius, Dominus I dotis curandæ, & ſororibus expediendæ gratia, contraxit æs alienum ea ſola de cauſa, quod conſenſum ſuum eiuſmodi debito contrahendo non accommodauerit, ſubterfugere aut detrectare poſſit, tum quod dos à patre conſtituta, ſemper conueniens, vel congrua eſſe, adeoq; modum haudquaquam excedere intelligatur. Paul. de Caſtr. *in conſil. 108 ſuper primo quæſito. in 8. dubio.* Quem refert & ſequitur Dec. *conſ. 26. num. 2. verſ. merito.* Tum etiam, quod illud ipſum debitum, ratione dotium ſororib. expediendarum contractum non ſit ſimplex debitum vaſalli, ſed potius eiuſmodi onus ſit, cuius expediendi cura, ſecundum communem cõſuetudinem, harum præſertim ditionum vel prouinciarum, hæredibus vel ſucceſſoribus feudalibus omnino incumbat, & quod conſequens eſt, hoc debitum ita ſit affectum, & quod vulgo dici ſolet qualificatum, vt D. C. V. idemq; hæres & ſucceſſor feudalis, tale debitum, etiamſi maxime ad ipſum contrahendum conſenſum ſuum non præſtiterit, nihilo tamen minus, vel ea tantum de cauſa quod occaſione feudi cõflatum fuit, exſoluere neceſſe habeat. Certi enim
& expediti iuris eſt, quod ſucceſſor † feudalis debi- 45
ta feudi ratione vel occaſione contracta. ſoluere vel dependere neceſſe habeat, cuiuſmodi ſunt verbi gratia, debita, quę vel pro ſorore elocanda, (notetur exemplum in hac ipſa ſpecie noſtra, vel vt dici ſolet, in terminis) vel pro militia fratri danda, contracta fuerunt. Quæ quidẽ exempla, nec non reliqua eiuſdem generis paſſim recenſentur per Dd. veluti *in c. 1. §. quid ergo.* vbi Andr. de Iſern. *num. 6. verſ. quia dicit.* Martin. Laudenſ. *num. 12.* & Matth. de Afflict. *eem. 9. de inueſtit. de re alien. fac.* Dd. *in cap. 1.* vbi idem Andr. de Iſern. *n. 3. verſ. quia dicit & e. 4 verſ. ſemper rep.* & Matth. de Afflict. *nu. 19 & 23. an agn. vel fil. defunct.* & Bart. Camerar. *in c. Imperialem. in prin. pag. 82. & 86.* in editione
parua Baſilienſi, vbi debita † per vaſallum contracta 46
diſtinguit, in onera vaſalli vel feudatarii, & in onera feudi. Ita quidẽ vt ſucceſſor feudalis, quemadmodum illa dependere neceſſe nõ habeat. Sic cõtra hæc modis omnibus agnoſcere vel exſoluere teneatur.

Tametſi autem de iis quæ iam diximus, oneribus feudi vel debitis occaſione feudi contractis, iuri vel communi, vel prouinciali Saxonico ſpecialiter aliquid

Digitized by Google

aliquid diſpoſitum eſſe non meminerim, eo tantum
excepto, quod in conuentu Miſnenſi, Anno 1572.
cum de nouis conſtitutionibus conſcribendis ac
promulgandis ageretur, habito hac de re ſcriptis quę-
dam cõprehenſa fuerunt, quæ autem propoſito no-
ſtro, idcirco quod bona feudalia non modo in Fran-
conia, verum etiam in ſolo Saxonico, extra illam re-
gionis partem, quæ Illuſtr. & generoſ. Principis, Ele-
ctoris ac Ducis S. Domini noſtri Clementiſ. imperio
patet, poſita ſint, cõuenire aut quadrare nõ poſſunt,
*argum. l. omnes populi. de iuſtit. & iur. l. fin. de iuriſdict. omn.
iudic. & §. ius autem ciuile*, & ibidem Theophilus, *In-
ſtit. de iur. natur. gent. & ciuil.* ſed Doctores de his one-
ribus vel debitis loquentes, conſtitutionibus tan-
tum quibuſdam regni Neapolitani & Sicilię, & qui-
dem in ſpecie quod attinet ad debitum pro elocan-
da & dotanda ſorore contractum, cõſtitutione qua-
dam incip. *in aliquibus.* nitantur, ac proinde talis con-
ſtitutio peculiaris ac localis, eius quod modo dixi-
mus, regni protendi minime poſſit, *d. leg. omnes populi.
& d. l. fin. de iuriſdict. omn. iudic. cum ſimil. paulo ante citat.*
Quia tamen communi cõſuetudine harũ præſertim
prouinciarum vel ditionum receptum atq; vſurpa-
47 tum eſt, vt virgines vel puellæ † nobiles, id ipſum, ſi
ex hæreditate paterna commode fieri non poſſit, ex
bonis feudalibus elocentur, (vti ſupra iam deduxi-
mus ac commemorauimus) perinde quidem eſt, ac
ſi id lege vel ſtatuto hiſce in terris vel oris manifeſte
48 cautum eſſet. Cum lex † & conſuetudo paris ſint ef-
fectus & poteſtatis, *leg. de quibus. de legib. & § ſed etiam.
Inſt. de iur. natural. gent. & ciuil.* Et hæc de quinta quæ-
ſtione in medium afferenda duxi.

Die ſechſte Frage / (ſo in facti contingentia vor
die vierdte angegeben wird) iſt dieſes inhalts Das H.
J. G zu P. nunmehr ſeliger / etwan ſeiner vertrawten
nunmehr nachgelaſſener Witwen in der erſten Hey-
raths notel / den dritten theyl alles ſeines fahrnüß ver-
macht / das auch ſolche notel / durch H. C. B. als den
Lehenserben / vnd beyder ſeyts Freundſchafft geſiegelt
vnd vnterſchrieben worden / weil aber ob vnd wohlge-
dachter H. J. in verfertigung des rechten originals /
berührter ſeiner vertrawten den halben theyl als fahr-
nus gewilliget vnd geſagt / hat der Lehens Erb auch / ſo
wohl die Schwäger vnd beyder ſeyts Freundſchafft /
ſolche original gleicher geſtalt mit jhren auch ange-
hengten Inſigeln / vnd zum theyl auch vnterſchriebe-
nen Händen (jedoch ohne verleſung / der zuuerſicht /
daſſelbe werde dem erſten Concept gleichſtimmig ſein)
bekräfftigt / als iſt die Frage / ob vielgemelter H. J. ſeli-
gen Schweſtern / oder an jre ſtat ſeine Schwegern be-
ſigelten original / ſo auff den halben theyl des fahrnus
gerichtet / od aber der erſten notel / welche allein võ drit-
ten theyl meldet / zugeleben vnd nachzuſetzen ſchuldig.

Bey dieſer frage iſt dieſe gemeine Rechtsregul wol
zu mercken vnd in acht zu habẽ / ꝙ poſteriora priorib.
49 † derogant, vnd dz nichts daran gelegẽ / ob gleich ſolch
derogatio nit in ſpecie noch außdrücklich geſchicht /
ſondern genug ſey / dz die ſequentia den præcedentib.
nit gleichſtimmig ſein / ſondern võ denſelben diſcrepiren /
in maſſen dann alhier dz poſteriori loco verfertigte o-
riginal mit der erſt begriffenen notel nit vbereinſtim-
met / ſondern jtzt gedachte notel allein von dem dritten
theyl / das aber hernacher erfolget original võ dem hal-
ben theyl / als fahrnus melden vnd diſponiren / vnd al-
ſo den inhalt der vorigen notel ſo weit es von derſelben
diſcrepiret / derogiren thut. Vnd iſt nichts daran gele-
gen / dz die Schwäger vnd andere Freunde ſolch origi-
nal nit wollen geleſen haben / dann vber das / dz ſie jnen
ſelber die ſchuldt zumeſſen müſſen / ja auch im Rechtẽ
vermutlich / das ſie gemeld original geleſen / weyl ſie es
vnter händen gehabt / ja auch geſiegelt vnd vnterſchrie-
ben: ſo iſt auch nichts daran gelegen / wann ſie gleich
in ſolche Enderung nit gewilliget / alldieweyl die Ehe-
ſtifftung zwiſchen H. J. vnd ſeiner vertrawten allein
auffgericht / dz pactũ auch de lucranda dimidia parte
bonorum mobilium von ſeinen gütern allein (dauon
er ſeines gefallens zu diſponiren vnd ordnung zu ma-
chen / vermüge der Recht / gut fug gehabt) begriffẽ / vnd
alſo zu enthaltung ſolches pacti der Schwäger oder
andern Freunde / (welche nur als Zeugen bey dieſem
Heyraths handel geweſen / denſelben auch ferner an-
dern geſtalt geſiegelt vnd vnterſchrieben) wiſſenſchafft
oder bewilligung nit von nöten geweſen. Auß welchem
allen meines erachtẽs inferirt vnd geſchloſſen werden
muß / dz H. J. Landerben ſeiner hinderlaſſen Witwen
nit den dritten theil nach inhalt der erſtbegriffener no-
tel / ſondn erſt den halben theil alles fahrnus / vermüge
des hernach auffgerichten geſiegelten vnd vnterſchrie-
benen originals / herauß zu geben vnd folgen zu laſſen
ſchuldig. Clari n. & manifeſti iuris eſt, quod ea, † quę 50
poſterius geruntur, priorib. derogent *l. ditius § licet. de
iur. cod. & l. pacta nouiſſima. C. de pact.* non ſolum ſi eiuſ-
modi derogatio manifeſte fiat, verum ẽt, ſi ſequẽtia
à præcedẽtium tenore quoquo modo diſcrepẽt vel
diſſentiãt, *l. 3. C de codicil. cũ ſimil.* Quemadmodum in
propoſito noſtro, originale quod poſterius de dimi-
dia parte bonorum mobilium factum & cõceptum
fuit, à tenore prioris formulę, quę ad tertiam ſolum-
modo partem directa fuerat, manifeſte diſſidet vel
diſſentit, ſicq; quod omnino cõſequens eſt, eiuſmo-
di formulæ abſq; vlla controuerſia derogat.

Nec refert, quod affines D. I. nec non alii quidam
ipſius propinqui, illud quod modo diximus, origi-
nale non dicantur legiſſe. Imputent n. ſane ſibimet
ipſis, quod illud legere ſupſederint vel neglexerint:
negligentiam n. vel † ignauiã p̃tendentes, audiri non 51
oportet. *l. qui ſoli. lũ. § etiam Reſpublica de leg. 2.* Quin et-
iam ex eo, ꝙ einſmodi originale penes ſe habuerint,
imo ẽt illi ipſi ſigilla & ſubſcriptiones ſuas accõmo-
darint, ipſum vtiq; legiſſe p̃ſumuntur, ſecundum ea
quæ tradunt Dd *in l. ſi ita ſtipulatus. 126. § Chryſogonus.*
vbi Alex. de Imol. *n. 3.* eleganter diſtinguit. *de verb. obl.*
& Crauet. *conſ. 73 dicendũ videretur prima frõte. n. 39.* vbi
in hanc ſententiã allegat text. *in auth. at qui ſemel. C. de
probat. cum ſimil.* Sed nec intereſt, quod affines & pro-
pinqui D. I. illud ipſum, quod ſæpe numero diximus
originale nõ legerint, cum inſtrumentum dotale in-
ter ſolum D. I & ſpõſam eius fuerit cõfectum, ideo-
que & ſolus conſenſus illarum duarum perſonarum
ſatis ſuperq; ſufficiens, adeoq; affinium vel propin-
quorum conſenſus minime neceſſarius fuerit, *c. ſuffi-
ciat. 27. q. 2. l. ſuffi. ff. de ſponſalib. & l. 2. de rit. nupt.*

Huc accedit, quod illud, de quo nunc agitur, pa-
ctum de lucrãda dimidia parte mobilium, de bonis
ipſius D. I. fuerit interpoſitum, ad quod ipſum etiam
conficiendum, conſenſum vel affinium ſuorum, vel
propinquorum (qui huic negotio teſtes adhibiti fue-
rant, eoq; nomine illud, cuius ſæpe mentionẽ faci-
mus, originale tum ſignarunt, tum ſubſcripſerunt)
haudquaquam deſiderauit, cum quilibet in re ſua
æquus ſit moderator & arbiter, at de illa non requi-
ſito, vnius vel alterius cõſenſu, ad voluntatem & ar-
bitrium ſuum diſponere poſſit. *l. 2. ſi quis. à parent. fuer.
manumiſ. l. in re mandata. C. mandat. & l. dudum. C. de con-*

trabend. empt. & probatur in definitione dominii quę
52 dicitur eſſe † ius de re ſua libere & perfecte diſponē-
di, niſi lege prohibeatur, ſecundum Bart. & Dd. *in l. ſi quis. §. differentia, de acquir. poſſeſſ.*

Ex quibus tandem omnibus neceſſario efficitur, quod ſorores, eædemq; hæredes D. I. relictæ ipſius viduæ, non quidem tertiam, ſecundum formulam priori loco cōceptam, ſed dimidium partē omnium bonorum mobilium, quemadmodum poſtea conſcriptum originale cantat, dare atque dependere omnino teneantur.

CONSILIVM X.

SVMMARIA.

1 *Oratio eſt mentis interpres.*
2 *Quænam verba in contractibus potiſſimum inſpicienda ſunt.*
3 *Contractuum verba habenda ſunt pro textu, cui tamen magis credi ſolet. num. 4.*
5 *Contractus ex conuentione partium legem accipit.*
6 *Cauſa limitata effectum producit limitatum.*
7 *Relatum in referente ineſt.*
8 *Inueſtitura antiqua tenor, cur inſpici & ſeruari debeat.*
Tenor inueſtituræ antiquæ eſt radix & fundamentum ſequentium inueſtiturarum.
9 *Feuda ſemper ad primum principium & conſenſum Domini reſpicere debent.*
10 *Nemo plus iuris in alium transferre poteſt, quam ipſe habet.*
11 *Actio quemnam de euictione tenet, eundem agētem multo magis exceptio repellit.*
12 *Ordo & proceſſus iuris in notoriis & manifeſtis ſeruari non debet.*
13 *Diſtinctio inter notorietatem delictorum & cōtractuum quænam.*
14 *Auctoritas Bartoli quæ & quanta, & vnde colligi debet.*
15 *Bartolus à Dd. paſſim dicitur lucerna, dux & auriga iuris.*
16 *Bartoli auctoritas in actu practico haberi ſuprema ac potiſſima debet.*
17 *Ioannes de Imola dicitur Doctor irreſragabilis, nec vnquam hallucinatus eſſe creditur.*
18 *Longa poſſeſſio inſtar tituli vel conſtituti obtinet.*
Quæ alias nullam præſcriptionem recipiunt, ea per longauam poſſeſſionem præſcribuntur.
19 *Nulla non valenti agere currit præſcriptio.*
20 *Dominus facultatem reuocandi feudum quamdiu non habet.*
21 *Verba, nulla præſcriptione obſtante, præſcriptionem temporis memoriam hominum excedentis, cur non excludant.*
22 *Iuri offerendi an & quando præſcriptio fieri debeat.*
23 *Dominium eſt vel directum, vel vtile.*
24 *An, qui titulum à tertio quodam habens, fundū meum poſſedit tanquam emphyteuta vel feudatarius per legitimum tempus præſcriptionis, vtile dominium contra me præſcribat.*
25 *Præſcriptione ſublatum dici nequit, quod non fuit quoq; in actu & potentia cauſatum.*
26 *Cautionis vel obligationis renouatio ad præſcriptionem interrumpendam, ante eam completam fieri debet, & non poſt.*
27 *Præſcriptio ſemel completa non interrumpi poteſt, & cur.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

DEn handel/ welchen der Wolgeborne vnd Edel H. G. G. zu S. H zu A. M. G. H. mir verſchiener zeit vntergeben laſſen/ J. G. mein bedencken darauff mit zutheilen/ finde ich dermaſſen geſchaffen/ das S. Schloß vnd Stad mit jrer angehörung vnd gerechtigkeit/ jtzt wolgemelts G. G. Vorältern/ den G zu S. vnd C. F. H. S. etwan pfandsweyß verſatzt worden/ vnd dz die ablöſung ſolcher in einen Machtſpruch/ ſo etwan vnter dem C. F. S verſchienen Jahr ergangen/ H. G. S. nunmehr hochlöblicher vnd ſeliger gedechtnuß/ zukommen/ wie im C. F. M auch hochlöblicher ſeliger Gedechtnuß Lehenbrieff deß datum ſtehet Leipzig den 10. May/ Anno 44 gemeldet wird.

Ferner befind ſich/ dz G. H zu S. gemelts Schloß vnd Stad S. dem geſchlecht der vō H. An. 426. verkaufft/ vnd verſchrieben/ jnen auch dieſelben ſolchē als Mannlehen güter recht vnd gewonheit iſt/ jedoch mit dem beſcheyde/ dz die G denen von H vnd jren Erben den wiederkauff nit ankündigen ſollen/ es were das die H die ablöſung thun wolten/ wann aber die H. zu S. den wiederkauff genantes Schloſſes verkündigē würden/ das auff den fall wolgedachter G. oder J. G. Erben denen von H. oder jren Erben dē wiederkauff auch verkündigen vnd zuwiſſen thun/ vnd das darauff die H. vnd jre Erben den G. vnd J. G. Erben S mit ſeiner zugehörung/ gegen erſtattung 1000 Marck löttiges Silbers/ vnd des auffgewanten bawgeldes ohne widerrede wiederumb abtretten/ vnd jhm antwerten ſollen vnd wollen/ in maſſen auß der erſten verſchreybung vnd belehnung/ ſo 1426 datirt/ zuerſehen.

Solche verſchreybung vnd belehnung hat G. G. zu S. nunmehr ſeliger vnnd hochlöblicher gedechtnuß/ Anno 1528. confirmiret vnd beſtetiget/ jedoch nit anders/ dann inhalts voriger ſeiner G. Vorältern gegebenen verſchreybungen ſagend.

Gleicher geſtalt iſt auch in der folgenden belehnūg zuerſehen/ welche ein F vnd H. von H. vor ſich vnnd von wegen jhrer daſelbſt benanten Brüder/ Anno 1540. geſchehen/ dieſe Clauſel (nach inhalt vnd beſage vnſerer Vorältern löblicher Chriſtlicher gedechtnuß/ Verſchreybung derhalben auffgerichtet) außdrücklich zubefinden.

Nach ergangener ſolcher belehnung/ hat hochgedachter C F M. hochlöblicher Chriſtlicher gedechtnuß/ ob vnd wolgemelten G. G. zu S. die erbligkeit ſo den löblichen C vnd H. zu S vor der zeit zugeſtanden/ An. 44. gnediglich in aller maſſen/ als S. G. vnd dſelben löbliche Vorältern/ ſolche güter in wehrend pfandſchafft genoſſen/ gebraucht vnd vberlaſſen/ J G auch vnd derſelben rechten Ehelich gebohrnen Leibslehens Erben/ S. zu aller recht vnd zugehörung/ zu rechten Mannlehen geliehen/ als ferners inhalts C. F. M. vberlaſſung vnd Lehenbrieffs.

Letzlich iſt auch der Lehensbrieff/ welchen viel vnnd wolgedachter mein G. H. G. G. neben S. G. Freundlichen liben H. Brüdern/ G. H. G. berürten H. vñ R. von R. An. 53 gethan vnd wiederfahren laſſen/ anderer geſtalt nicht/ dann mit einverleybung obertwehnter Clauſel/ (nach beſage vnd inhalt vnſerer Vorältern/ löblicher vnd Chriſtlicher gedechtnüß verſchreybung derhalben auffgericht) verfertigt vnd außgāgen. Vnd weyl demnach d D. H. F. vñ H. A. H zu S. H. von H. durch J. F. G. H. zu S. den 21. May An. 69. Gnedigſt vermelden laſſen/ waſſer geſtalt die Erbligkeit am Schloß vnnd Stadt S. an das Gräfflich

Hauß

Hauß zu S.kommen/vnd das viel wolgedachten G.
G vor ſich vnd von wegen ſeiner G.gebrüder / die ab-
löſung mit erlöſung des Pfandtſchillings zu thun er-
bötig/der von H. aber ſich/nach inhalt ſeines an obge-
dachten H. H zu S. gethanes ſchreyben / auß etzli-
chen daſelbſt angezogenen Vrſachen/J.G.ſolche ab-
löſung zugeſtatten nicht ſchuldig ſein wolte/ſich auch
derwegen auffs Recht vnd deſſelben erkentnüß / endt-
lich ziehen thut / ſo ſtehet demnach die Frage darauff/
ob wohlgemelter G.G. vnnd S.G.Brüder / ſich ſol-
cher ablöſung des Schloſſes/vnd der Stadt S.wied
denen von H beſtendiger weyß anzumaſſen/oder aber
ob ſich der von H derſelben gegen S.G zuverwiedern
im Rechten befügt?

Item / ob nach gelegenheit gegenwertiges Falls/
den von H. der angezogene verzügliche Proceß zuge-
ſtatten/oder nicht?

Nun halte ich meines eynfalts gewißlich dafür / dz
jtzt vnd wohlgemelte M.G.H die G.zu S.ſolcher ab-
löſung in Rechten wohlbefüget / ſintemahl S. von
J.G.Vorfahren / löblicher vñ ſeliger gedechtnüß de-
nen von H anderer geſtalt nicht gelaſſen oder geliehen
worden/dann mit außdrücklichen vorbehalt der ab ö-
ſung/vffm fall da die H.zu S.J.G.die loßkündigung
thun würden/vnd J G.nun hierüber auch die erbig-
keit vñ die gerechtigkeit der anfänglichen loßkündigung
von löblichem C.vnd H.zu S.an ſich bracht / wie ſol-
ches die mir vntergebene ſchrifftliche Vrkunden klar
vnd buchſtabentlich außweyſen/ darauff fürnemblich
1 dißfalls zu ſehen. Cum mentis interpres † ut oratio.
Cic.lib.3.de legib.l.Labeo.verſ. id Tubero. de ſupell. leg. & l.
Nepos Proculo.vbi & Ale. not.ad verb.ſenſit. de verb.ſign.
2 Indeq; ſit,quod in contractib.verba,ex † quib ob-
ligatio oritur,potiſſimum ſint inſpicienda.l iurigen-
tium.§.pactorum.& ibi Dd.de pact. & l. ſi ita ſtipulatus §.
Chryſogonus.in ſi.de verb.oblig.cum ſimil. vt proinde non
3 inſcite dixiſſe quidam videatur,verba † cõtractuum
4 habenda eſſe pro textu, cui † magis credendum eſt,
quam gloſſ.Oldr.conſ.258.Innocentius col.2.circa ſi lib.1.

Wiewol nun H.von H.in ſeinem an den H.zu S.
gethanen ſchreiben/etliche vermeinte vrſachẽ vorwen-
det/warumb ob vñ wolgemelte H.G die loßkündigung
nit gebüren ſolte/ſo ſeind dannoch dieſelben dermaſſen
nicht geſchaffen / dz ſie den ſtich zu halten vermöchten.

Dañ anfänglich/wañ gleich die von H.S Schloß
vnd Stadt pfandweyß nie inne gehabt haben möchtẽ/
ſo iſts dannoch anfangs den G.von S. võ dem löbli-
chen C.vnd F.H.zu S.in pfandweyß eingethan/ vnd
denen võ H.ferner anderer geſtalt nit /dann auff einen
wiederkauff vnd mit außdrücklichen vorbehalten der
loßkündigung (wie droben in facti narratione gemel-
det) verkaufft vnd geliehen worden.

Vnd ob nun wol nichten/dz ein Gläubiger die Gü-
ter/ſo im pfandsweyß eingeſatzt/zuverkauffen gut fug
vnd macht habe/ alſo auch das er durch ſolche aliena-
tion vnd verkauffung/den Eygenthum in emptorem
transferire / l.ſi conuenerit.1.in princ. de pign.act.l.non eſt
noſtrum de acquir.rer.domin.& §.1.Inſtit.quib.alien.lic vel
non. ſo iſt darã auch nichts gelegen / dann zugeſchwei-
gen/das ſecundum iura Codicis kein pfand mag ver-
kaufft werden / niſi præcedere demum denuntiatio-
ne,Bart.in d.l.ſi conuenerit.nu.1.per textum l.fin. §. 1. C.
de bon.auct.iud.poſſ.d n.

So iſt auch in vnſerm fall denen von H. S. nicht
anders/dann mit einer gewiſſen maß vnd außdrückli-
chem vorbehalt der ab vnd wiedlöſung geſchehen/vnd
findet demnach allhier billig ſtat dieſe gemeine Rechts
regul/quod cõtractus † ex conuentione partium le- 5
gem accipiant, l.1. §.ſi conueniat. depoſ. & l.contractus.de
reg.iur. Item, quod limitata cauſa † limitatũ ꝓducat 6
effectum,l.in agris.ff.de acquir.rer.domin.

Dieſe antwort ſolte meines einfalts beſſer beſtehen/
als die/ſo in den geſtalten vnd mir zugeſchickten vnge-
fehrlichen Concept d' verantwortung wied' gedachts H.
võ H. vorwenden zubefinden/dann ob wol daſelbſt ge-
meldet wird / als ſolten die alten G. zu S vnd S.G.
Lehenserben nicht macht gehabt haben/ſolch pfand zu
alieniren vnd zu ſubinfeudiren/ſo iſt dannoch kurtz zu-
vorn albereit mit klaren textẽ vnd Rechtsgründẽ auß-
bündig gemacht wordẽ/dz ein pfand vermüge d' Rech-
te wol verkaufft vnd alienirt werden kan / ſo mag fer-
ner auch das jenige/was von der ſubinfeudation wol-
gemelter H.G.angezogen/allhier nicht ſtat finden/ al-
dieweyl J G die infeudation an S. anfänglich nicht
gehabt/ (vnd alſo auch ſolch Gutt ferner nit ſubinfeu-
diren können) ſondern ſolche infeudation vnnd Erb-
ligkeit G.G der jtzigen G.Vatter löblicher vnd ſeliger
gedechtnuß/durch C F.M. hochlöblicher vnd Chriſt-
licher gedechtnüß / in verſchienen 44.Jahr allererſt
wiederfahren.

Wiewol aber auch H. von H. ferner vnd zum an-
dern vorgewandt/das ſeine vorfahren die von H mit
dem Schloß vnd Stad S.zu rechten männlichen be-
lichen / ſo iſt dannoch ſolche belehnung auch nit pure
oder ſimpliciter,ſondern mit außdrücklicher reſerua-
tion vnd bedingung des wiederkauffs oder ablöſung
geſchehen /in maſſen die anfängliche verſchreibũg vnd
belehnung / de dato 1426. klärlich außweyſt / welche
verſchreibung oder belehnung / auch folgends durch
G.G.1528.keiner andern geſtalt noch meynung beſte-
tiget iſt worden / dann inhalts S. G.vorältern gege-
benen verſchreibung darüber ſagendt / vnd alſo in ef-
fectu abermals mit vorbehalt der ablöſung. Cũ enim
confirmatio ad primæuam obligationem. vel infeu-
dationem expreſſe ſe referat,conſequens eſt, huiuſ-
modi primæuam conceſſionem vel infeudationem
cõfirmationi ineſſe. Cum relatum † inſit in referen- 7
te l.hæc venditio.§ 1.de contrahend.empt.l aſſe toto. de he-
redib.inſtituend.& l.ait prætor. §.1. de re iudic. & quidem
non ſimpliciter,ſed cum omnibus qualitatibus ſuis,
Bart.in l.ſi quis ſeruum § fin.de legat.2. Idem in l. fin. ſi fa-
mil. furt. fec. dic. & in l. 1. de receptat. quem refert & ſe-
quitur Dec.conſ.27.pro viribus mea facultate.num.5.verſic.
confirmatur hoc, &c.

Vnd eben dieſe gelegenheit hats mit G. G. Anno
1540 beſchehener / vnnd der jtzigen H.G belehnung/
alldieweyl ſich dieſelben auff die alte verſchreibung a-
bermahls referiren müſſen / mit dieſen runden klaren
worten/ nach inhalt vnd beſage vnſer Vorältern löb-
licher Chriſtlicher gedechtnüß/ verſchreybung derhal-
ben auffgericht / auß welchen allen nothwendig erfol-
get/ dz ſolche inueſtiren der vorbehalt der loßkündigung
in effectu gleicher geſtalt begriffen/ wie dan auch vber
das klares verſehens Rechtens / das auff die alten in-
ueſtituren vnd belehnungẽ fürnemblich zu ſehen / vnd
das die newen belehnungen nach denſelben in alle we-
ge zu reguliren / inueſtituræ † antiquę tenor inprimis 8
inſpiciendus & ſeruandus tanquam radix & funda-
mentum ſequentium inueſtiturarum, text. 1. & ibi
Bald.num 3 de duob fratrib.à capit. inueſtit. & not.idem
Baldus in capit. 1. numer. 2. de eo qui ſibi & hæredibus ſuis
maſcul. vbi dicit, quod feuda † ſemper reſpiciant 9
ad primum principium , primam radicem & pri-
mum conſenſum Domini , & not. Decius conſil. 193.

Digitized by Google

Pro tenui facultate mea. nu. 1. vbi plura in hanc ſenten-
tiam allegat.

Wiewol aber auch R. von H. ohne Leibs lehen Er-
ben verſtorben/vnd alſo ſeinen antheil an S. auff H.
ſeinen Bruder verfället/ſo hat dannoch R eben ſo wol
als H. von H. ſelbſt nie purum noch rectum, ſonder al-
lein qualificatum feudum gehabt/alſo vñ der geſtalt/
das denſelben der vorbehalt der ablöſung / je vnd alle-
weg anhängig geweſen vnd noch/ vnd alſo H. von H.
durch ſolche ſellung ſo wol/als auch durch die angezo-
gene belehnũg/als die den vorigen gemeß zuverſtehen/
plus iuris diſſfals nit erlangen könnẽ/dann ſein Bru-
10 der R. gehabt / plus iuris hoc † caſu in H. transferre,
quã ipſemet auctor ipſius habuit, *l. cũ heres. de diverſ. & tempor. præſcr. l. heredẽ. & l. nemo plus iuris. de reg. iur*

Wann aber auch gleich andere mit H. G. von H.
Landerben geführter Rechtfertigung / S. nit vor ein
pfand/ſondern vor ein männlich Lehengut erkand ſein
möchte/ſo were doch ſolches offt vnd wolgemelten M.
G. H. an jhrer habenden gerechtigkeit der ablöſungen
gar nicht ſchädlich/ dann zugeſchweygen / das jtzge-
melte Rechtfertigung inter alias & tertias perſonas
ergangen/vnd ſich demnach/ auff der H. G. perſonen
nicht mag erſtrecken / ſo iſt auch droben allbereyt ge-
nuegſam außgeführet / das ſolch Lehen nicht purum
& rectum feudum, ſondern dermaſſen limitirt oder
qualificirt ſey / das es der geſtalt / wie droben in facti
narratione gemeldet/abgelöſt werden ſolle/könne vnd
müge/wie ſolches die anfängliche verſchreybung/vnd
die darauff erfolgte Lehenbrieff klärlich außweyſen
vnd bezeugen.

Vnd iſt demnach nichts daran gelegen/ob der von
H. viel vnd wohlgedachten G. zu S B. der ablöſung
geſtendig ſey oder nicht / weyl ſolche J. G. gerechtig-
keit auß jhren habenden klaren Brieffe vnd Siegeln/
ſole meridiano clarius zuerſehen / & propterea no-
ſtrum affirmare vel negare nullum fiat præiudicium,
l. aſſumptio. ff. ad municip.

Wiewol aber auch H. von H. ferner vor gibt/als
ſolten die G. jnen/da er S. halben von jemands anders
beſprochen wird/krafft J. G. gethanen inueſtitur vnd
belehnung zuvertretten vnd zugewehren ſchuldig / viel
weniger aber befugt ſein/jnen ſolchs Guts halbẽ ſelber
anzufechten/vnd alſo zu dieſer Rechtsregul/quem de
11 euictione tenet † actio, eundem agentẽ multo ma-
gis repellit exceptio, *l. vendicantem. de euict.* alludirt / ſo
kan dannoch ſolche regul alhier auch nicht ſtat finden.
Dann ob wol nicht ohn/das denen von H dz Schloß
vnd die Stadt S. nach inhalt der erſten verſchreibũg/
verkaufft vnd geliehen/vnd der Verkauffer ex natura
contractus emptionis den Kauffer zugewehrẽ ſchul-
dig/ ob gleich ſolches ſonderlich nit außgedinget wird/
l. ex empto. in princip. de act. empt. & l. non dubitatur. Cod. de euict. ſo iſt dannoch gleichwohl gemelter von H. mit
welchen die erſte verſchreybung auffgericht vñ bewuſt
geweſen/das S, rem alienam, vnd die ablöſung dem
löblichen C. vnd H. S. daran zuſtẽdig geweſen/alldie-
weyl daſelbſt klärlich gemeldet wird/wann H. W. S.
oder S F G. Erben / dem G oder S. G. Erben / den
wiederkauff des genandten Schloſſes verkündigen
werden / das als dann auch der G. oder S. G. Erben
denen von H. oder jhren Erben den wiederkauff ver-
kündigen ſollen.

Nun iſt aber klares vnd gewiſſes Rechtens / wann
jemand wiſſentlich frembde Güter kaufft / das in dem
fall der venditor ſeinen Kauffer zugewehrẽ nit ſchul-
dig/*l. ſi fundum. C. de euict.* Es were dann ſache/das die
Euiction ſonderlich vnd expreſſe außgedingt / dann
auff den fall hette dieſelbe ſonder zweyffel ſtat / *leg. apud Celſum. § item Labeo. de excep. dol.* da doch in vnſerm fall
de euictione expreſſe nicht allein nie cautirt/ſondern
auch die ablöſung dem löblichen H. S. vnd dem G. zu
S. außdrücklich reſeruirt vnd vorbehalten iſt wor-
den.

Ferner ſeind auch viel vnd wohlgemelte M. G. H.
die G. vermüge S. G. inueſtituren vnd Lehensbrieff
den von H. zugewehren nicht ſchuldig / alldieweyl da-
ſelbſt von keiner gewehr meldung geſchicht/vnd in den
Lehenrechten klärlich verſehen / das ein Vaſall oder
Lehenmann in dem fall/ wann er ſich mit frembden o-
der andern obligirten Gütern wiſſentlich belehnen leſt
(wie allhier geſchehen) den Lehenherren der euiction
oder gewehr halben / wann es ſonderlich der gewehr
halben nit außgedingt/zubelangen nit befügt ſey. Te-
xtus manifeſtus *in c. 1. in princ. de inueſtit. de re alien. fact. Cum de re aliena,* (inquit ibi text.) *vel alis obligata, inueſtitura ſit: Illud diſtinguitur, vtrum ſcienti vel ignoranti facta ſit, qui enim alienæ rei ſciens inueſtituram accepit, niſi pacto ſpeciali ſibi proſpexerit, de euictione agere non poterit, &c.*

Vnd fechten alſo die G. jhre Lehenbrieff ſelbſt nicht
an / ſondern S. G. gedencken ſich viel mehr ſolchen
Lehenbrieffen / vnd den vorigen verſchreybungen dar-
auff ſich dieſelben referiren / in alle wege gemeß zuver-
halten.

Ob aber nun der von H bey den S. Gütern / ſo
lang biß er mit Recht darauß entſatzet/ gelaſſen werde
oder ſolle/ ſolches iſt nicht wenig bidencklich / dann ob
wohl in den geſtalten vngefehrlichen Concept deſſen
droben auch erwehnung geſchehen / gemeldet wird /
das diß ein offenbahrlich klare ſache / vnd alſo gericht-
lichen Proceß allhier nit von nöthen ſey/in manifeſtis
& notoriis † ordo & proceſſus iuris non ſit obſer- 12
uandus. So ligt mir dennoch hinwieder im wege/ dz die
Dd. hin vnd wieder/vnd ſonderlich Bald *in l. cũ fratrem n. 5. ad fi. C. de bo., quib. vt indig.* einen klaren vnterſcheyd
machen inter notorietatem † delictorum & contra- 13
ctuũ, der geſtalt vnd alſo/ob wol in notoriis criminib.
kein G proceß von nöten/*l. interdum, §. qui furem. de fur.*
& per ea quæ tradunt Dd. *in l. ictu fuſtiũ, de his qui not. infam.* & not. Panorm. *in c. quia Clerus. num. 4. de iur. patron* Das dannoch gleichwol in contractib. (dauon
man allhier handelt) der gebührlichen ordentliche
vnd Gerichtliche proceß zuhalten ſein ſoll / wie dann
Bald. ſolches prædicto in loco ferner außführt/ das
alſo meines beſorgens / der von H. bey ſeinem gethanen erbieten/ (nemblich das er viel vnd wohlgemelten
H. G S. halben am gebührlichen orten zu Recht ſte-
hen wolte) vermüge der Recht zulaſſen/ es würde daũ
in vorſtehender verhör / oder ſonſt in der Güte anders
abgehandelt / vnnd ſo viel ſey von den fundamenten
welche H. von H. in obgedachten ſeinen Schreyben zu
angemaſter hindertreybung/ die ablöſung deducirt /
kürtzlich geſagt.

Dieweyl aber nun die rechte ſchwere vnd wichtig-
keit dieſes handels meines einfalles auff ſolchen des
von H. angezogenen vrſachen/ vornemblich nicht ſte-
het/ ſondern noch viel ſtercker vnd anſehlicher Argu-
ment wieder meine G. H. G zu S. verhanden/als der
von H. ſelbſt angezogenen / ſo hab ich vor gut vnnd
rathſam angeſehen / dieſelbe auch kürtzlich zuverle-
gen.

Vnd befindet ſich demnach erſtlich / das die ver-
ſchreibung vermüge welcher A. denen von H zuge-
laſſen/ vnd ſolcher worden Anno 1426. vnd alſo ſchier

vor 100.

vor 200. jarē datirt wolbē/ſo leſt ſich ferner auch anſehen/daß die von H. ſolche lange zeit vber das ſchloß vnnd ſtatt S. geruhiglich beſeſſen vnnd innen gehabt/vnd daß demnach im Rechten ius offerendi gegenandte ablöſung præſcribirt vñ d auffgehaben worden.

Ob nun wol vnter den Rechtsgelehrten nicht ein geringer ſtreit iſt/ob das ius offerendi vel redimendi verſichert werden könne oder nicht/ quemadmodum intelligitur paſſim ex ſcriptis Dd. in l 1. de condictio. ex leg. in l ſi rem, §. omnis, de pignorat. actio. in l pignori, de vſucapio. in l. cum notiſſimi, §. eodem tempore, & §. illud, C. de præſcriptio. 30. vel 40. annor. in l. nec creditores. & ibi potiſſimum Caſtren (C. de pignorat. actio in leg. licet. & ibi Salycet. C. de iur. deliberand. in c. cum acceßiſſent, de conſtitutio. Iohan. And. & Paoorm. in c. quoniam frequenter, vt lite non conteſt. Ang. Aret. in §. actionum, inſti. de actio. copioſe D. Hennin. conſ. vlt. quod inſcribitur de præſcriptione pignoris, in 7. quæſt. Tiraquel. in tract. de vtroq; retract. in 2. par. §. 1. gl 2. D. Hieron. Schurph. conſ. 90 diligenter & mature, num. 30. cum multis ſeqq. centur. 3 & nouiſſime Iacob. Phil. Por. lib. 1. conclus. & regula. conclus. 32. cum ſimilib.

So iſt dannoch auch hinwider eine gemeyne vnnd gewiſſe Rechtslehr/ daß ein jede klag ohne vnterſcheyd vermöge gemeiner beſchriebener Keyſerrechte/jñerhalb 30. oder 40. jahren/ nach verordnung Landtvblicher Sächſiſchen Rechte/inwendig 30 jahr/jahr vnd tag præſcribirt/vnd verjährt werde/l ſicut, & l omnes, C de præſcript. 30. vel 40. annor. & art. 29. lib 1. Landr.

Sondern es iſt auff dieſe meynung/ daß die præſcriptio in iure offerendi vel redimēdi ſtat hat/ auch gar ein guter text in l. cum notiſſimi, § eodem iure, Cod. de præſcr 30 vel 40. ann. quem ad hoc recte ponderat Iacob. Phil. Por. in prædict. conclus. 32. verſ. licet aliqui, &c. vnd ſchlieſſen hierüber auch viel vortreffliche gelehrte ſtattliche Doctores, auff dieſelbe meynung, velut gl. quinq; in locis relatis per D. Hierony. Schurph. in d. conſ. 9. num. 30. quarum quidem gloſſarum, quanta ſit auctoritas, nemini eſt obſcurum, Bart. in l. vt vim. num. 8. in fin. de inſt. & iur. & not. prolixe D. Hierony.
Schurph. modo cit in loc. num 31. cum 2. ſeqq. quo in loco
ad huius itidem ſententiæ comprobationem Bartolum quoq; allegat in l vn nu. 4. verſ. nunc ad propoſitum,
14 de condict. ex lege. quæ autem & quanta ſit † Bartoli
autoritas, ex eo non obſcure deprehenditur, quod à
15 Dd. paſſim appellatur Lucerna, dux † & auriga iuris,
Panthal. Calder. de Crem. in repetit. l. 2. num. 282. C.
de reſcind. vendit. & Cagnul. in l. frater à fratre, num 251.
de cond. indeb. Quodq; ipſius tum eruditioni tum iudicio tantum tribuitur, vt opinionem eius, tāquam
idolū adorari ſolere, non leues ſane iuris interpretes
ſcriptum reliquerint, Bal. & Raphael Cuman. in authent. niſi breuiores, Cod. de ſentent. ex breu recitand. nec
quidem iniuria, cum Bartolus multorum iudicio,
cunctos ſcribentes in veritate ſuperarit vel præceſſerit, Panorm. in c. quæ nobis, num. 11. de præſcript. vtpote
qui veritatem ſemper præ oculis habuerit, Iaſ. in leg.
placet, in 2. lectu. numer. 20. C de SS. eccleſ. Indeque factum
16 ſit, quod Bartoli auctoritas † ſuprema ac potiſſima habeatur in actu practico, idem Iaſon in leg.
ſi quis arbitraria, numer. 22. de verbor. obligation. quodq;
contra Bartolum velle cootendere vel defendere, per quam videatur eſſe temerarium, Alexand.
in leg. ſi ſe non obtulit. in fin princ. de re iudicat.

Quinetiam vltra gloſſ. & Bartol. permulti etiam alij, non eleuandæ eruditionis & auctoritatis,
Iuriſconſulti hanc eandem ſententiam tanquam
veriorem tuentur atque ſuſtinent, (ſicut ex locis
ordinarijs ſupra citatis ſatis ſuperque apparet, inprimis vero Angel. qui ob eximiam eruditionem verus appellatus, Angel. Chaſſan. conſ. 513. nu. 8. referente Iac. Menoch. in 15. remedio recuperan. poſſeßio. mihi fol.
299 nu 5. & 6. in conſ. 55. Anchar. conſ. 331. Ioan. de Imo. 17
(qui doct. irrefragabilis † vocatur, ac nunquam hallucinatus fuiſſe creditur, ſecundum Gribal. libr. 1. de metho. ac ratio ſtuden c. 13.) in c. quoniam frequenter, vt lite non conteſtat. Alex. de Imo. pater veritatis, & excellētiſſimus inter modernos. Hoc enim ipſi nomen attribuit Panthal. Calder. in repetitio. d l. 2. num 43. C. de reſcin. venditio.) in l. quamdiu, n. 2. de acquir. heredit Iaſon Mayn. conſummatiſſimus & vtiliſſimus legum interpres (quem Claud. de Seyſel. in præfat ſpecul. feudo. ſic appellat) in l ſi mater, C. de inſtitutio & ſubſtit. & in l. petens. num. 10. C. de pactis, cum multis ſimilib. vſque adeo vt huiuſcemodi ſententiam receptam eſſe teſtetur Ioan. de Imo. in d. c. quoniam frequenter, vt lit. non conteſtat. nec non Angel. in §. actionum, mihi colu. 27 numer. 54. ad fin Inſtit. de actio. quo in loco dicit in hanc ſententiam eſſe textum, in l. in bello, § ſi quis ſeruum, de capti. & poſtlim. reverſ. & concludit tandem, quod cuilibet iuri offerendi, & quidem etiam illi, quod debitori competit, contra ſuum creditorem (quo de caſu nobis hic ſermo inſtitutus eſt,) per ea quæ tradit Bartol d. l. 1. de condictio. ex leg. & cum Angelo tranſit etiam Neguſant. in tract de pignorib. in 3. memb. 5. par. num 52. cum ſeq. ſimiliter hanc ſententiam communē aſſerit Gozad. in repetitio. leg 2. numer. 84. Cod. de pactis int. empt. & vendit. & Ioann. Fraociſc. Balb. in tractat. præſcriptio. in 4. part. 2. part. principal. quæſtio: 2. numer. 1. ad fin. verſic. concluſiue dico, & quæſtio 3 numer. 4. in fin. dicens, hanc opinionem communiorem eſſe & tenendam tam in iudicando, quam in conſulendo.

Præterea hanc opinionem communiorem, & à maioris doctrinæ & auctoritatis Dd. nec non in iudicio ſupremæ curiæ, vel Parlamenti Pariſienſis receptam eſſe teſtatur Tiraquell. in tractat. de vtroq; retract. in 2. part. §. 1. gloſſ. 2. numer. 26. & 29. Denique quod hæc ſententia non ſolum communis ſit, ſed etiam fortioribus, & melioribus fulcita rationibus (textuum ſcilicet, nec nō gloſſarum vbiq; conuenientium, & Dd. ſupremæ & maximæ authoritatis) locupletiſſimus auctor eſt D. Hieron. Schurph. in d. conſ. 90. numer. 31. & 33. cent. 3. vbi inter cætera ſcribit, ſe hanc opinionem, tanquam veriorem in puncto iuris, tum legendo, tum iudicando, etiam conſulendo, nunquam non ſecutum fuiſſe. Quod ipſum etiam ex conſilijs eius, & præſertim 69. & 70. cent. 1. non obſcure liquet. Et hanc eandem ſententiam, tanquam veriorem, & iuri magis conuenientem, ſequuntur etiam collegia Dn. Iuriſconſultorum & Scabinorum Lipſiæ.

Zum andern iſt wol in acht zuhaben/daß die von
H. S. ſchloß vnnd ſtatt/ nicht allein ſchlechts vber
Rechts verwehrte/ ſondern auch viel länger dann vber
vndenckliche zeit beſeſſen vnd innen gehabt/ vnnd
nun gleich ius offerendi, durch ein vnd dreyſſig järige
poſſeſſion nit ſolte præſcribirt werden können/ ſo muß
dannoch gleichwol ſolchs ius offerendi vffs wenigſte
per poſſeſſionem temporis, pluſquā memoriam hominum excedentis, præſcribirt ſeyn. Cum per hanc
vſq; adeo longæuam poſſeſſionem (vtpote q̄ † tituli 18

vel conſtituti inſtar obtineat)ea quoque præſcribã-
tur,quæ alias nullam quoq; recipiunt præſcriptio-
nem, *l hoc iure.§.ductus aquæ,de aq. quotidian. & æſti. &
c.ſuper quibuſdam. §.præterea,de verb ſignif.*

Vnd da man nun vielleicht auch ſagen wolte / es
hette die præſcription wider viel vnd wolgedachte V.
G.H.G.nicht lauffen können auß vrſachen / daß in
der G.macht nicht geſtanden / die Loßkündigung zu-
thun/es were jhn dann dieſelbe von erſt/durch die H.
S.angekündiget worden / ſecundum vulgo tritum
19 iuris regulam,quod non valenti agere,nulla † cur-
rat præſcriptio,*l 1.§.fin.C.de ann.except.*

So ſcheinet demnach/durch eine ſo gar lange zeit/
welche ſich weit vber Menſchen gedencken erſtrecken
thut/auch deß hochlöblichen C.F.H.S. Gerechtigkeit
præſcribirt vnd auffgehaben. Item per textus pau-
lo ante allegatos, & pertinet huc,quod licet Domi-
nus feudi, poſſit feudum per vaſallum abalienatũ,
nulla obſtante præſcriptione reuocare,*c.1.§.præterea,
de capitul.Corra.* Nihilominus tamen eo in caſu,quo
elapſum eſt tanti temporis ſpatium, cuius initium
20 memoria repeti non poſſit, Dominus † nullam ha-
21 beat reuocandi facultatem, propterea † quod hæc
verba,(*nulla præſcriptione obſtante*)non excludant pre-
ſcriptionem temporis, hominum memoriam exce-
dentis, tanquam priuilegiatam ſecundum Dd. *in d.
§.præterea.*& ibi Matth.de Afflict *num.24.cum aliquot
ſeqq* & præſertim *num.*30.& prolixe Tiraq. *in tractat.
de vt q, retr.in 2.part.§,1.gl.2.num.23.*

Vnnd kompt dieſem ferner zu ſtärcke/daß die von
H.das Schloß vnd Statt S.auch von viel vnd wol-
gemeldtem V.G.H.den G zu Lehen getragen/vnnd
alſo mediante titulo tanquam vaſalli & vtiles Do-
mini beſeſſen vnd jnngehabt / vnd alſo auffs wenigſte
dominium, ſi non directum, at ſaltem vtile contra
illuſtriſſ. D. S. præſcribirt, ſecundum ea,quæ ſcribit
Balb.*in tract præſcriptio.in 4.part.5 par prin.ipal.11 quæ-
ſtio num* 4.vbi dicit,quod ſi quis teneat feudum.per
legitimum tempus præſcriptionis,tãquam emphy-
teuta , vel feudatarius , qui titulum hunc habeat à
quodam tertio,præſcribat contra me vtile Domini-
um , *argum.l fin.q emad.ſeruit.amitt.& cap.1.§.ſi quis per
triginta ſi de feu.defunct.cum ſimilib.*

Wie dem allen aber/ſo hat die widrige meynung/
22 quod ſcilicet iuri † offerendi non præſcribatur,
auch viel anſehliche rationes vñ autoritates vor ſich/
wie auß den Scribenten hin vnd wider/vnnd ſonder-
lich Bartol.ibi ipſi contrario,*in l pignori,in princ.verſ.
quandoq, & verſ Item ego probo.de pignorib.in l cum notiſ-
ſim.s..n pes a n m.4.C.de præſcriptio.30.vel* 40 *anno.*Ca
ſtrenſ. *in l.nec creditores,num 2 in fin C.de pignorat.actio.*
& not prolixe Tiraquel.*in tract.de vtroq, retract.par.2.
§ 1.glo.2.num.*15 16.17.18.19. *&* 20.Chaſſan.*in conſuet.
Burgund.rub.*5.quæ inſcribitur *des vends,venduts* §.1.*nu.*
10.*verſ.contrarium.*D Henning. *conſ.vlt.num.* 234. *&
conſ.*245.*num.*248.*& num* 264.vſque adeo vt non de-
ſint,qui hanc ſententiam tum æquiorem, tum con-
ſcientiæ aptiorem eſſe dicunt. Cuius opinionis au-
tores & recenſores,recenſet Tiraqu. *in loco paulo ante
citat.num* 15.quique eandem hanc opinionem non
minus, quam priorem & contrariam, communiter
receptam eſſe teſtentur, quemadmodum liquet ex
ſcript.Iohan.Iacob.Port.*lib 3.concluſio & regular.com-
mun concluſ.32 in princ.* vbi hunc articulum copioſiſ-
ſime perſequitur.

Vnd dieſer meynung gemeß erkennen die H.Rich
ter vnd aſſeſſores,deß Keyſerlichen Kammergerichts
teſte Mynſing. *in 16 obſeruatio.cent.1.& 4 obſeru.centu.*
4.Item die H.deß C.F.S.obern Hoffgerichts/vnnd
wie ich nicht anders weiß/die Herrn der Juriſten Fa-
cultet vnd C.F.S.Hoffgerichts zu W.

Welche meynung nun vnter dieſen beyden die be-
werteſte vnnd beſtändigſte/iſt diß orhts außzufechten
ohne noth/alldieweil meines erachtens in vnſerm fall
gar keine præſcription.Dañ da die von H.dz Schloß
vñ Statt S.præſcribirt habẽ ſolten/ſo müſtẽ ſie etwa
directum, oder aber vtile dominium,daran præſcri-
birt haben.

Cum dominium † ſecundum veram & receptam 23
ſententiam,in directum & vtile diuidatur , Bart. *in
l ſi .. nu ..§ differentiæ num 5.de acquiren.poſſeſſio.* dire-
ctum [illegible] aber ſie nicht præſcribirn können/cum hoc a-
nimo caſtru & ciuitatem non poſſederint. Tum
quod G.D.C.S.directum dominium nunquam ha-
buerint,ſicque contra ipſos præſcribi non potuerit,
tum denique quod ij etiam, qui vtile dominiũ ha-
bent, (cuiuſmodi ſunt vaſalli,emphyteutæ & reli-
qui generis eiuſdem) contra Dominos directos tan-
quam ciuiles poſſeſſores, directum dominium nul-
lo vnquam tempore præſcribant,quantumuis mille
annos rem poſſiderent,ſecundũ ea,quæ ſcribit Spe-
cular.*in tit.de loca §.nunc aliqua.verſ.44.ad fin. num. 56.
& verſ.46.* quem refert & ſequitur Matt. de Afflict.
*in c.1.num.1.39 de controu.int.maſc.& fœm.de benef.*Pan.
*in c.ad audientiam,num.15.verſ.eſt fundamentum , de præ-
ſcriptio.Iaſ.in l.1.n.44 C.de ſeru fug.*& Balb.*in tract.præ-
ſcriptio.in 4.part.5 part.principal quæſtio.11.num. 4.*

So haben ſie ferner vtile dominium nicht preſcri-
birn können/ſintemal ſolche præſcriptio etwa contra
illuſtriſſ. D.S. tanquam Dominos caſtri & ciuitatis
S.oder aber contra dominos Comites,tanquam cre-
ditores hypothecarios lauffen müſſen.

Ob nun wol droben geſagt/quod is, qui titulum à 24
tertio quodam habens † fundum meum per legi-
timum præſcriptionis tempus,tanquam emphyteu-
ta vel feudatarius poſſedit, vtile dominium contra
me præſcribat. ſo hat dannoch das nuhn in dem fall
ſtatt / quando poſſeſſor ignorat me eſſe Dominum
directum,Balb.*in d.tract.de præſcriptio.in 4.part. 4.part.
principal.11.quæſtio numer 4.* da doch die von H wol ge-
wuſt daß die löbliche C vnd F.zu S. dißmal directi
Domini geweſen/alldieweil J.C.vnd F. G. die ablö-
ſung/ipſius ſcientibus, & conſentientib. außdrück-
lich vorbehalten worden.

Gleicher geſtallt haben die von J.auch wider offt
vnnd wolgedachte G zu S.vtile dominium,nit præ-
ſcribirn künnen/ſintemal J. G.vor dem 44.Jahr gar
keine erbligkeit am Schloß vnd Statt S gehabt/ſon-
dern daß jtztgedachte dominium am 44.Jahre aller
erſten daran erlanget / vt proinde tale ius , quod do-
mini Comites ante illud tempus habuerũt,præſcri-
ptione tolli nullo modo potuerit , *argu.l.nam etſi ſub
conditione,verſ & poſt defectum,de iniuſt rup.ac ir.fac.te-
ſtam.* & tradit in ſpecie Balb.*in tr.præſcriptio.in 4.part.
4.part.principal.19 quæſtio.num.3.* Non poteſt (inqui- 25
ens)dici . † præſcriptione ſublatum,quod non fu-
it in actu & potentia cauſatum.

So ſeynd ferner auch ab Anno 44.die Erbligkeit
deß Schloſſes vnnd Statt S. an das G. H. zu S.
kommen / dreyſſig Jahr/ (welche de iure communi
ad præſcribendum vtile dominium vonnöthen / *cap.
1.§ ſi quis per triginta,ſi de feud.defunct.*) oder aber dreyſ-
ſig Jahr/ Jahr vnd Tag / (ſo de iure Saxonico, ad
inducendam præſcriptionem erfordert werden / *art.
29.lib.*

Digitized by Google

29.lib.1.Landr.) biß daher nicht verfloſſen/vt proinde argumento à ſufficienti partium enumeratione ducto nothwendig erfolget/ daß dißfalls gar keine præſcription vorhanden.

Vnd wiewol es von etlichen vielleicht dafür geachtet werden möchte/ daß die præſcription auch dardurch gehindert/daß dieſe Clauſel (nach beſage vnnd innhalt vnſerer Vorältern / löblicher Chriſtlicher gedächtnuß verſchreibung derhalben auffgericht) allen inueſtituren vnd Belehnungen eyntuerleibt/ vnd alſo das ius offerendi vel redimendi, per relationem ad primæuas obligationes factam offtermals renouirt / vnnd demnach auch die præſcriptio, per huiuſcemodi renouationem, & reſeruationes primæuæ obligationis interrumpirt vnnd zerſtört worden/per textum *l.cum notiſſimi.§.imo illud, verſ.ſed & ſi quis.C.de præſcr.30.vel 40.ann.* ſo hab ich mich dannoch auff ein ſolch fundamentum zugründen ein ſonderlich bedencken gehabt/nicht allein von deß wegen daß allhier kein præſcriptio vorhanden vnd auch keine interruptio ſtatt finden kan/ſondern daß auch ab anno 1426.die erſte Verſchreibung vnd Belehung ergangen/biß auff das 1528. Jahr / zu welcher zeit die confirmatio jetztgemeldter erſter Verſchreibung erfolget/ mehr dann hundert jahr verfloſſen geweſen/ vnnd die verjährung der erſten meynung nach längſt jhre endtſchafft erreicht gehabt / daß alſo dieſelbe durch die erreichte renouation nicht hette interrumpirt werden können.

26 Nam renouatio † cautionis vel obligationis ad hoc vt interrumpat præſcriptionem neceſſe eſt, vt fiat ante, & non poſt completam præſcriptionem, Bart.*in l.cum quis.§.ſi quis pro reo, num.3.de ſolutio.* Præ-
27 ſcriptio enim ſemel completa † non interrumpitur Pan.Felin & reliqui Dd.*in c.auditis,& in c.vigilanti,de præſcriptio.* & ſcribit Balb.*in tract.de præſcriptio.in 3.par.6.part.prin. quæſtio.4 princip.num 52.*

Vnd ſchlieſſe demnach auß dieſem allen / daß ſich viel vnd wolgedachte M.G.H.G zu S.der ablöſung an S anzumaſſen im Rechten wolgefüget / vnd daß derwegen H.von H.J.G. dieſelbe / vngeacht ſeiner vorwendung zugeſtatten ſchuldig.

ALIVD CONSILIVM Dn. MATTHIÆ COLERI J C. in eadem cauſa XI.

SVMMARIA.

1 *Erubeſcendum eſt ſine lege loqui.*
2 *Veritas eſt legis anima.*
3 *Dicta Doctorum ſunt accipienda ſecundum ea quæ allegant.*
4 *Veritas à quocunque prolata, ſemper præferenda eſt.*
5 *Eis magis credendum eſt, qui rei aptiora dicunt, & non perſonæ honorabili.*
6 *Perſonæ autoritas, vt citius credatur, non ſemper prodeſt, & cur.*
7 *Melius eſt eos, qui ſpē obtinendi non habet præmonere & cur.*
8 *Dominus & vaſallus bonā fidem agnoſcere mutuo debent.*
9 *Feudum vnde originem ſumit.*
10 *Relatum referenti ineſt.*
11 *Pactum de non luendo in contrarium factum non valet.*
12 *Hypotheca dominium in creditorem non transfert.*
13 *Pecunia in venditione dicitur pretium rei, & cur.*
14 *Emptionis ſubſtantialia quando deficiunt.*
15 *Quilibet contractus præſumitur eſſe talis in eſſentia, qualem figura literarum oſtendit.*
19 *Inſtrumenti verba contractui quando formam dant.*
17 *Aliud actum non intelligitur, quam quod ſcriptura expreſſum eſt.*
18 *Contractus in dubio ſecundū ius interpretandi ſunt, & de iis, qui minus ſunt oneroſi debitori nu.19.*
20 *Contractus pignoratitius cur minus oneroſus eſt, quam emptionis.*
21 *Subſtantialia ad præſcriptionem neceſſaria quænam, & quando deficiunt.*
22 *Nullum quod eſt, nullum poteſt parere effectum.*
23 *Præſcriptio exſurgere nequit ex titulo nullo.*
24 *Vſucapio ſine poſſeſſione non procedit.*
25 *Vendicationis effectus quinam.*
26 *Vaſallus melioris conditionis eſſe non debet quam dominus.*
27 *Effectus non poteſt eſſe melior quam cauſa.*
28 *Auctor quod vſucapere nequit, multo minus ſucceſſor ſuus*
29 *Dominium dividitur vel in directum, vel vtile.*
30 *Vaſalli directum dominium contra dominum præſcribere non poſſunt.*
31 *Recognitio directi dominii præſcriptioni an obſtet.*
32 *Poſſeſſio ciuilis penes dominum eſt, & non apud vaſallum.*
33 *Ius luendi domino reſeruatur per ſcripturam, quæ ſemper loqui ſolet.*
34 *Mala fides eſt conſcientia iuris alieni, omnemq; præſcriptionem impedit, n.35.*
36 *Præſcriptio 10 annor.in re feudali tantum valet.*
37 *Mala fides ſuperueniens quando interrumpit præſcriptionem temporis immemorialis.*
38 *Feudum contra dominum non præſcribitur, nec contra alium tertium cum mala fide.*
39 *Priuatio habitum præſupponit, num.46.*
40 *Sublatum præſcriptione dici nequit, quod in actu & potentia cauſatum non eſt.*
41 *Pacto retrouenditionis an in venditione præſcribi poſſit.*
42 *Iuri offerendi & luitionis ex pignoris contractu non præſcribitur, & cur.*
43 *Doctori de conſuetudine teſtanti an & quando credendum eſt.*
44 *Quæ ſunt meræ facultatis, an præſcribuntur.*
45 *Natum nondum quod eſt, præſcribi nequit.*
47 *Verba in contractibus otioſe appoſita cenſeri non debent, num.53.*
48 *Verba:* quandocunq;, toties, quoties: *an infirmitatem importent.*
49 *Pactum retrouenditionis contra præſcriptionem an admittatur ſi tempus* 100 *annorum interueniſſet.*
50 *Mala fides perſonalibus non obſtat.*
51 *Quæ libera ſunt voluntatis & facultatis, hiſce non præſcribitur.*
52 *Facultas adimplendi conuentionem poteſtatiuam, nullo tempore præſcribitur.*
54 *Verba, quandocunque, quandoque, &c. an in pacto retrouenditionis otioſe appoſita cenſeantur.*
55 *Præſcriptio non valenti agere, currere nequit.*
56 *Quæ ſunt ad agendum temporalia, ea ſunt ad excipiendum perpetua.*
57 *Replicatio eſt agentis exceptio, cuius ius non eſt præſcriptibile, num.58.*
59 *Aequitati naturali nihil conuenientius eſt, quam voluntatem domini rem ſuam in alium transferre volentis, haberi ratam.*

60 *Qui-*

60 *Quilibet ſuæ rei moderator & arbiter eſt.*

61 *Domini proprium eſt rem ſuam alienare poſſe, & pro libitu diſponere.*

62 *Ceſsionarius iure cedentis vtitur.*

63 *Quod quis ex perſona ſua non habet, id ex alterius perſona conſequi poteſt.*

64 *Contra defuncti factum hæres venire non debet.*

65 *Iure donationis, reſoluto, reſoluitur quoque ius acceptionis.*

66 *Inſtrumenta ſunt probatio probata, & non probanda.*

67 *Clauſulæ pugnantes* ſine tergiuerſatione ſeu exceptione, ohne widerrede/ & in continenti, von ſtundt an / *cum effectu properandi an accipiendæ ſint.*

68 *Dominus aliquem expellere non tam videtur, quam poſſeſſionem & ius ſuum contra quem reſiſtentem defendere.*

69 *Præſcriptio eſt prioris tituli acceſſio.*

70 *Præſcriptibile quod non eſt, per tempus immemoriale non poteſt fieri præſcriptibile.*

Der fall darauff der Wolgeborne vnd Edle H. G. S. M. G H. mein rechtmäſſiges bedencken begert/ verhelt ſich folgender geſtalt.

1 Das Schloß vnd Statt S. mit jhrer zugehörung/ vnd Gerechtigkeit/ iſt M. G. zu S. Voreltern von dem H. S. etwa Pfandtweyß vorſetzt / oder ſonſt etwan widerkäufflich vmb ein ſumma Geldes eyngethan worden/ vnd iſt die ablöſung in einem machtſpruch / ſo zwiſchen dem C. F. S. verſchiener Jahr ergangen H. G. S. hochlöblicher vnnd Chriſtlicher gedächtnuß zu kommen / wie im C. F. M. Lehenbrieff deß Datum Leipzig den 16. May Anno 44. gemeldet wirdt. Nuhn hat G. H. S. ſeliger gedechtnuß / obgedachtes Schloß vnnd Statt S. dem geſchlecht der H. Anno 1426. verkaufft vnd verſchrieben / jhnen auch dieſelben geliehen/ als Mannlehen Güter recht vnd gewonheit iſt / jedoch mit dem beſcheyd/ daß die G. den von S. vnnd jhren Erben den widerkauff nicht abkündigen ſollen/ es were dann daß die H. S. die ablöſung thun wolten / wann aber die Hertzogen zu S. den widerkauff deß genandten Schloſſes verkündigen würden / daß auff den fall wolgedachter Graff oder Jhrer Gnaden Erben denen von H. oder jhren Erben den widerkauff auch verkündigen/ vnd zuwiſſen thun / vnnd daß darauff die von H. vnd jhre Erben/ den G. vnnd J. G. Erben S. mit ſeiner zugehörung gegen erſtattung tauſent marck lötigs Silbers / vnnd deß angewandten Bauwgelts ohne widerrede widerumb abtretten vnnd eynreumen ſollen vnd wollen/ in maſſen dann auß der erſten Verſchreibung vnnd Belehnung / ſo Anno 1426. datirt zuerſehen. Solche Belehnung vnd Verſchreibung hat G. G. ſeliger zu S. Anno 1528. confirmirt / jedoch nit anders dann laut voriger J. G. Vorältern vbergebenẽ Verſchreibungen darüber ſagend / gleicher geſtallt iſt in der folgenden Belehnung / welche von F. vnnd H. von H. vor ſich vnd von wegen jhrer daſelbſt benamten Brüdern/ Anno 1540. geſchehen die Clauſul (nach jnnhalt vnnd beſage vnſerer Vorältern/ löblicher Chriſtlicher gedächtnuß Verſchreibung derhalben auffgerichtet) außtrücklichen zu finden / Nach ergangener ſolcher Belehnung hat hoch vnnd mehrgedachter Churfürſt M. wolgemeldtem Graff G. zu S. die Erbligkeit / ſo dem löblichen H. S. vor der geſtalt zugeſtandẽ Anno 1544. in aller maſſen als J. G. vnnd derſelben Vorältern ſolche Güter in wehrender Pfandtſchafft genoſſen vnd gebraucht / vberlaſſen/ J. G. auch vnnd derſelben rechtlich vnnd ehlich gebornen Leibslehenserben S. mit aller eyn vnnd zugehörung zu rechter Mannlehen geliehen/ als ferner jnnhalts Churfürſten M. vberlaſſung vnd Lehenbrieff. Letzlich iſt auch der Lehenbrieff / welchen M. G. H. G. G. neben J. Gnaden Herrn Bruder G. H. G. berührten H. vnnd K. von H. Anno 35. gegeben anderer geſtalt nicht/ dann mit eynverleibung obbemelter Clauſel (nach beſage vnd jnnhalt vnſerer Vorältern löblichen vnnd Chriſtlichen gedächtnuß verſchreibung derhalben auffgerichtet) verfertiget vnnd außgegangen.

Weyl dann nun mein Gnädiger Herr die abkündigung deren von H nunmehr laut Churfürſten M. vnd Churfürſten A. vberlaſſung zuthun / vnnd erwendte von H. ſich ein rechtlich bedencken / jhrer gewehr vnnd Proceß / nicht wollen entſetzen laſſen. Als wirdt zu Recht gefragt: Erſtlich/ ob die von H. jhres vorwendens vngeachtet nicht ſchuldig/ die ablöſung wolgedachten G. zugeſtatten vnnd eynzureumen.

Zum andern/ auff dem fall/ da ſie ſolches zu thun pflichtig/ ob demſelben noch gegen erlegung deß Pfandtſchillings ohne fernere außflucht rechtfertigung/ vnd weiterung ſie das Gut S. wolerwendten G. abzutretten pflichtig.

CHRISTO DVCE

Et

AVSPICE CHRISTO.

WElangende die erſte frag/ achte ich dar-
für/ daß ſie ſey eine auß den apicibus iu-
ris gar zweiffelhafftig im Rechten/ vnnd
darüber zweiffelhafftig commones opi-
niones erfunden werden. Darum ich in
erwegung dieſesRathſs nicht auff den authoritatibus
vnd numero Doctorum vnd derſelben nominatio-
nibus,atque allegationibus quarum hic nullus finis
eſſet futurus,ſondern viel mehr auff den textibus &
iuris rationibus,dardurch jedes Part/ſeine meynung
fundiren kan/ſehen vnd denſelben nachſchleichen wil/
was mich recht vnd billich dünckt/vnd was ich meyne
daß im Rechten zuerhalten ſey oder nit.
1 Erubeſcimus† enim ſine lege loqui.§ *conſideremus,*
numero 6.in auth. de trient.& ſemiſſ l.illam, in fin. Codic.
*de collat.*Iaſ.in *l.præſes,nu.3.C.de tranſact.* aut ſine iuſta
ratione, per quam veritas habetur.*l.ſolum, C.de teſti.*
2 vbi Dd.*d.l.ſcire.de leg.*vt quæ † eſt anima legis. *l.cum*
*rem,de bon.damna.*Bald.*in l.ſi quis ſeruo,num. 7. Codic.de*
*furt.*imo lex ipſa,*c conſuetudo,diſt.1.*Bal.*c dilecti.*Panor.
in c.ratio, nulla in princip. extra,de prabend. Eoque &
ius ſupplet.*l.ſcire, §. aliud, de excuſ tuto.*ſicut & æqui-
tas.*l.2.§ item Varus de aq.plu arcend.* Eſt enim imbe-
cillitas intellectus ibi,quærere legem vbi noſtra ſen-
timus, Iaſ.*in auth ſi qua mulier, num.10.C.de ſacroſ.eccl.*
Eaque deficiente lege rationem naturalem alle-
gare licet, *can. fruſtra, diſtinct. 8. dict. §. item Varus.*
verũ hoc æquitas ſuggerit, etiamſi iure deficiamur,
d.leg.ſcire,§ conſequens vero ſufficit, de excuſat.tut.d.l cum
rem, de bon. damn. & rationabile dictum, ita dicitur
mouere iudicem,ſicut lex Andr.de Iſern.*in proœ feud.*
num.47.48. At miſeria eſt nihil ſtatuere,ex euiden-
ti ratione, niſi quod ante à Dd.conſultum vel ſtatu-
tum ſit, Ceſtren.*l Clodius,in fin.de acquir.hæredita.*Do-
rum autem auctoribus,hic oon çqne oiti poſſumus,
quia vtrinq; ſeie ſunt pares & ab vtraque parte eo-
rum communis eſt opinio, vt ex infra dicendis in-
telligi poteſt. Quare tenendæ hic aliæ indicandi
normæ, & haud ſcio,an non firmiores & validiores,
3 nempe quod Dd.dicta † accipienda ſint ſecundum
ea,quæ allegant,Batt & Dd.*l.non ſolum, §.liberationis,*
de lib.lega. Iaſon *l ſeruum filii.§ ſi pocula,nu.6 de legat.1.*
Socin.*conſ.61.nu.9 vol.1.*& eatenus ijs credatur,qua-
tenus allegant,& lege vel ratione probant: Non ve-
ro,quatenus nihil allegant,vel male allegant,*c.quali-*
*ter,24 de accuſ.*Euerhard.*in loc legal.in præamb. circa fin.*
vel euidenti iure aut ratione refutantur, Panor.poſt
gl.*in c.ſcientes,3.de cenſib.*pro quo,*c ego,c vt veterum,can.*
*quis neſcit.c.nolo,c.pen,& vlt.diſtinct.9.*Nam hæc eadem
ratione reijciuntur, qua aſſeuerantur: Et ſane ratio
authoritatibus hominum & exemplis præualere di-
citur,*c.vlt.diſtinct.9.*Nec conſiderandum quis dicat,
ſed quid dicatur,*c.ſecundum, 19. diſtinct.* glo.*c.ego,verb.*
4 *quantalibet,diſt 9.* & veritas à quocũq; †prolata ſem-
per eſt præferenda, vt ibidem glo. per *c quæritur. 2. q.*
7.c.neq.,diſtinct.9.l.Labeo, de ſuptllect. legat. Et non per-
5 ſonæ honorabili † ſed eis magis credendum, qui rei
aptiora dicunt,*l.3 de teſt.* vt gloſſ. *d. c.ego. per §.item ve-*
ro, ſi teſtes.4 q.3.
6 Nam ſanctitas vel authoritas † perſonæ non
prodeſt, vt citius credatur,gloſſ. ibidem per *cap.1.q.*
1. cum aliis allegat. Quare nec dum communis opi-
nio præfertur paucorum, ſed etiam paucorum
communi, quando inuenitur melioribus rationi-
bus fundata,*leg. 2.* vbi Dd. *verſic. nec multitudine. C.*
de vet.iur enuclea.cap. Capellanus. de ferus. & confirmat
pluribus Henning.*pradict.conſilio vltimo,de præſcrip.pi-*
gnor. numero.161.

Vnnd diß wirdt meines erachtens den wolgebor-
nen vnnd Edlen H. G. G S. verträglicher ſeyn/ als
wann ich ohne genugſamen gewiſſen grundt ihren
Gnaden groſſe hoffnung machte/ dardurch ſie in
vielfältigen vnkoſten ohne Recht vnnd nutz/ac cum
offenſione & alienatione ſuorum fidelium vaſallo-
rum möchte geführet werden. Melius eſt enim præ-
monere eos † qui ſpem obtinendi non habent,ne 7
inanibus ſumptibus ſe vexent.*l.1.de inoff. teſt.cum ſi-*
milib.

Dann ob wol die vorigen H. Conſulenten deren
Rechtlich bedencken mir vberſchicket/J.Gnaden bey
fall geben/ vnd die ſach vor J. G. gar gewiß machen/
der geſtalle/ daß auch in einem bedencken dahin ge-
ſchloſſen wirdt/ als ſolte ohne Rechtlich erkändtnüß
S. mit ſeinen zugehörungen/ J. G. gegen erlegung
deß Pfandtſchilling/ vnd denen von H ſo es vor vnd
vber vnndencklichen zeiten beſeſſen vnd innen gehabt/
eynzureumen vnd abzutretten ſeyn/vnd auch propria
autoritate/ vnd de facto mögen eyngenommen wer-
den/ ſo wirdt doch in folgenden deducten befunden/
daß dieſer handel nicht ſo klar vnnd gewiß/ wie man
wol meynet/ vnd derwegen wol zuerwegen vnd zube-
dencken ſeyn/ eher ſich ihre Gnade in weitläufftiges
Rechten eynlaſſen/ oder thätlichen etwas vornch-
men/Ob es ihrer Gnaden nicht verträglicher möch-
te ſtyn/ ſich derhalben mit H. von H. freundtlich
vnnd in der güte zuvergleichen/ wie es dann einem
Herren gegen den Vaſallen vnd Lehensleuthen wol
anſtehet/ vnd zu erhaltung derſelbigen trew vnd liebe
dienſtlich iſt.

Debent enim Dominus† & vaſallus bonam fi- 8
dem mutuo agnoſcere,*c.1.§.vltim.de prohibit.feud. ali-*
en.per Lothar. Zaſ.*in epitom. feudor par. 1. num.6.* vnde
& feudum † dictum, *§. vltim per quos fiat inueſtit.* & 9
ex natura mutuæ fidelitatis ſe inuicem colere, dili-
gere, ad.iuuare.*c.1.§. vltim. de form.fidelitat. §. contra*
omnes. vbi Aluar. Bald. *hic finitur lex.deinde conſtit reg.*
incipiunt. Zaſ.*part 3.num.56.* cum ibi.not.Et quam-
uis Dominus non iurer fidelitatem vaſallo, ſed e-
contrario vaſallus Domino, nihilo tamen minus,
mutuam ei fidem præſtabit, *dicto capitulo vnico, §.*
vltim. de form. fidelitat. Et certe tanto magis vaſal-
lum, velut clientem amare, commodeque eius au-
gere, non diminuere decet. Iaſon *in præud. feud. nu-*
mer 59.

Nuhn damit ich zum Haupthandel forderlich
ſchreitte/ ſo läſſet ſichs zwar wol alſo anſehen/ vnnd
iſt zwar nicht mit geringen Rechtsgründen zubeweh-
ren/als das wolgedachten G. die Loßkündigung ſolte
freyſtehen.

Dann ob wol ihre Gnaden löbliche Vorfahren
vor ihre Perſon derſelben ſich haben begeben/ dem-
nach ſo iſt deutlich vnnd hell ſolche widerlöſung dem
löblichen H. S. vnd auff dem fall/ wann die H. S.
den Graffen die Ablöſung abkündigen würden Auch
ihren Gnaden denen von H. vorbehalten/ in der
erſte Kauffsverſchreibung/ vnd belehnungs Brieff/
Anno vierzehenhundert ſechß vnnd zwantzig datirt/
darnach

Google

darnach alle folgende Lehenbrieff gerichtet ſeyn / vnd dahin ſie ſich ſtrecken vnd referirn / vt debeant intelligi eadem conditione & qualitate factæ, & continere idem, quod vetus inſtrumentum, ad quod ſe referunt, *l. aſſe toto. de hered. inſtit. l. inſtitutio talis. de condit. inſtitut. l. an prætor. §. ſi iud de re iud.* vbi poſt. Bart. & Iaſ. late Franciſc. Ripa. *in princ.* Bart. *in l. ſi quis ſeruum, §. vlt. de lega. 2. l. 1. §. 1. l. final. ſi famil. furt. feciſ. dicat. l. 1. de*
10 *recept.* Dec. *conſ. 27. pro virili. num. 5.* Nam † relatum ineſt inſerenti *l. hæc venditio. §. 1. de contrab. empt.* Iaſ late *d. l. ait prætor, §. 1. num. 2. & 3. deciſ. Rotæ, in 4. titul. de procurator.* Bald *conſil. 99 quidam, lib. 1.* Alexan. *conſ. 75. in cauſa, num. 4 verſ. ſecundo reſpondeo, lib. 7.* Socin. *conſil. 227 præſens in fin. & conſ. 251. quoniam, lib 3. num. 6.* Dec. *conſ. 532 pro vera. num. 2.* late Tiraquell. *in ll. connub. in fin gloſſ. 5. nu. 176. 177.* maxime inueſtituris. quæ ſemper ſecundum primam inueſtituram intelliguntur, Bald *l. 1. num. 31. C. quando non petent. part l. quoties, § 4. C. de ſuis & legit.* Adeo, vt licet non fiat relatio tacite tamē ſemper inſit, & eius clauſulę & qualitates omnes, ſubſequentibus intelligantur ineſſe & repeti, Bald. *c. 1. num. 2. de eo qui ſibi & hære. li. 1. n. 31. & conſil. 155. proponitur, num. 4 part. 2. 2. deciſ. late conſ. 193. proxime num. 2. & 4. conſ. 445 in caſu. num. 23.*

So iſt auch ſolche bedingung der widerlöſung zu Recht kräfftig in primis in pignoris contractu, *l. ea ſignificante, c. ille vos, de pig. c. in ciuitat. c. conqueſtus, de vſur. c. plerig,* vbi Archid. *14. quæſt. 3.* quamquam etiam inſit de natura pignoris, licet non exprimatur, adeo, vt non præſcribatur actioni pignoratitiæ, & iuri luendi, ne per mille annos, cum non exiſtat talis actio, priuſquam debitor luat, *l. ſi in rem, §. omnis* vbi Bart. & Dd hoc notant. *de pignor. act. §. vlt. Inſt. quib. mod. toll. obligat.* late Franciſc. Balb. *in tract. præſcript. 4. part. 4. partis principal. quæſt. 1. per tot. tit. cum multis ibi allegatis.*
11 & pactum in † contrarium factum. nempe de non luendo, non valeat gloſſ. mag. *verb. obtulerit, l. qui Roma, 122. in princ. de verb. obligat.* quam ſequuntur communiter Dd. teſtante Iaſon. *ibidem num. 23. per l. fin. C. de pact. pign.* cum ſit contra ſubſtantiam contractus pignoris, & quia de ſubſtantia pignoris eſt, quod ſoluta pecunia debita pignus reſtituatur, *l. pignus liberatur. ff. quib. mod. pign. vel hypothec. ſolui.* Ergo tale pactū de non luendo contrarium eſt nullum. *l. cum precario, de precar.* vt in terminis per plura confirmat Iaſon *d. l. qui Romæ, in princ. num. 27 de verb. obligat.* Idem eſt receptum tale pactum retrouenditionis in emptione, nec propterea cenſetur contractus vſuratius aut prohibitus. l. 1. Angel. Caſt. Cagnol. & communiter Dd. *C. de pact. int. empt. & vendit. c. ad noſtram, de empt. & vend.* & textus *in li. Moſis. Leu. 25.* quem ad hoc expendit Anchoran. *conſil dubitari, numer. 9.* & pluribus firmat Tiraquel. *in retract. conuen. in princ. nu. 2. 3 cum ſeqq.* ad quem breuitatis cauſa remitto. Idemque etiam in feudis ac ſubinfeudationibus frequentari, ac valere oſtendunt, Bald. & Dd. *in c. 1. de feud. dat. in vicem legis commiſſ.* per illum textum.

Weil nuhn dem alſo / als folget / daß dieſe Gerechtigkeit deß H. zu S. immerdar hab gewehret / vnd derwegen E. F. M. dieſelbe wolgedachte G. zu S. hab benötigen vnd können vbergeben / dann wir præſupponiren daß vor jahren Landtgraff W. H. S. oder ſeine leibliche Vorfahren / das ſchloß vnd ſtatt S. mit jhren zugehörungen / den G. zu S. verſetzet vnd pfandsweiß eyngethan hab / wie es dann die Clauſul vnd widerlöſung in der erſten Kauffsverſchreibung / Anno 1426. datiri / mit ſich bringet. Es were dann daß der hochgeborne F. W. S. oder ſeine Erben oder Erbnemen / vns ablöſen wolten von dem genandten ſchloß S. vnd ſtatt / vnd ſeiner zugehörung / vnnd vns vnſer Gelt / daß wir dran haben / widergeben / vnd bezahlen wöllen.

Quæ luitionis verba, pignori fuiſſe comitibus datum hoc caſtrum oſtendunt. Soc *conſ. 15. viſis, num. 36. 38. vol. 1.* præſertim cum comes hic non dicat, ſibi aliquod ius reale competere in d. caſtro, ſondern allein daß J. G. Gelt daran habe / quod proprium eſt argumentum pignoris & hypothecæ † quæ non 12 transfert dominium in creditorem, *l. ſciendum, § creditor. qui ſatiſd. cogant. l. ſerui nomine, de vſur.* vel poſſeſſionem, *d. §. creditor. l. qui pignoris, cum l. ſeq. de acquir poſſeſſ.* vnde res in dominio & bonis dicitur permanere creditoris, ſed tamen ratione pecuniæ, cuius nomine pignus nexum ei eſt, ius aliquod detinendi reale concedit, *d. l. qui pignor. 36. cum ſeqq. de acquir poſſ. ff. l. reſcriptum, 17. de diſtract. pignor. l. & quæ nondum, §. 1. de pignor. l. cum res, C. ſi res alien.* Iaſ. *in §. item Seruiana num. 89 Inſtit. de act.* Neguz. *de pignor. part. 6. memb. 3. num. 23.* at ſi fuiſſet hic res cum pacto retrouenditionis empta, non ſcriptum eſſet in his literis, pecuniam hoc nomine datam comitis eſſe, ſed potius rem, pecuniam vero ipſius alienantis L. imo non pecunia, ſed pretium appellaretur: in venditione enim † pecu- 13 nia dicitur pretium rei, quia res æſtimatur, *l. 1. de contrab. empt. l. 1. de rer. permutat.* nec manet poſtquam ſoluta eſt, emptoris ſed fit venditoris, *l. 1. verb. niſi nummos fecerit emptoris, de rer. permut. l. ſi ſeruos, C. de actio empt.* vt contra res vendita fit emptoris, omni iure, *§ per traditionem, §. vendita, tuſt. de rer diuiſ. l. ſi ancilla. C. de actio. empt. l. cum res, 12. l. 4. de prob.* etiam quando pactū retrouenditionis eſt adiectum, *l. 2.* vbi omnes Dd. *C. de pact. int. empt.* Tiraquell. *de retract. conuent. §. 2 glo. 1. num. 34. & §. 5. gloſſ. 11 num 2.* Molinæ. *de vſur. quæſtio. 35. num. 268* Mudæ. *de pact. pign. num. 5.* adeo quidem vt niſi transferatur dominium, contractus conſtare non poſſint, *l. cum mann, §. fin. de contrab. emption.* Alc. *l. 2. in princ. verbo ſpeciem ſi cert. petat.* quamobrem cum ſubſtantialia hic † emptionis deficiant, *leg. 1. de ver.* 14 *permut.* Iaſon *in l. iurugentium. §. adeo, num. 12. de pactis.* non poteſt dici emptio ille contractus, qui non habet emptionis ſubſtantiam & formam, Salycet. *in auth. ſacramenta, n. 10. C. ſi ad. ven.* potiuſque hic videri debet, pignori fuiſſe cōceſſum comitib. caſtrū illud quam venditum, ex ipſius verbis, & circumſtantiis inſtrumenti deſuper confecti, nam quilibet contractus † talis in eſſentia eſſe præſumitur, qualem li- 15 terarum figura oſtendit, Bald *c. 1. nume. 12 de feud. dat. in vic. leg. commiſſ.* per *l. cum precibus, C. de probat l. emptione, C. plus valer. quod agitur. c. nauigantis, de vſur.* & inſtrumenti verba † dant contractui formam, Bald *l. quo-* 16 *ties, num. 4. 11. C. de ſuis & legit.* & obligationem conſtituunt, *l. non figura. de actio.* nec aliud † intelligitur 17 actum, quam quod ſcriptura eſt expreſſum, *l. vlt.* vbi Bald. & Salyc. *C. de fal. cauſ. adiect.* Bald. *conſ. 189. creditor, num. 3 vol. 2.* & nec addi quicquam, nec detrabi debet, Bald. *l. certa. 2. oppoſ. ſi certum petat.* cum ſit ſtricti iuris. Socin. *conſ. 78. num. 3. volum. 1.* eoque verba eius omnia diligenter ſunt ponderanda, *l. quicquid, l. quoties, de verb. oblig.* cum ibi not. ſic, vt nullum videri debeat ocioſe appoſitum, & ſine virtute operandi, Bald. *in rubric. C. de contrabend. empt. quæſt. 9. numer. 19.* Tiraquel. *de retract. conuent. §. 1. gloſſ. 2 num. 22.* nec probent aliud. quam important, Bald. *l. intereſt, numer. 2.* per illum text. *Cod. de ſolut.* etiam ex qualitatibus, &

clau-

clauſulis adiectis, de eſſentia contractus, & qualis
quiſque ſit iudicetur, Panor. *c. illo vos. num. 2. cum ſeq.*
de pigaor. Dd. *in l. ſi vero, §. ſed etſi, locat.* & cum habere
poteſt ad plura, dignoſcatur eius ſpecies, vt verifice-
tur ex qualitatibus adiectis, tanquam ſignis, vt per
Iaſon. *in præłud. feud. numer.* 11. item ex effectibus, Iaſ.
leg. 1. numer. 45. Codic. de iur. emphyteut. per *leg. ſi ſtipu-*
latus, de vſur. Quod etſi non ex verbis inſtrumenti
caperetur & appareret: Taman & abſque hoc po-
nendum & ſtatuendum aſſet in terminis caſus præ-
ſentis ex præſumptione iuris, ſecundum quod, in
18 dobio † contractus ſunt interpretandi, Alea. *conſil.*
133. *ſuper in princ. volum.* 5. per *l. quaro, §. inter, loca. leg.*
qaidam cum filio, de verb. obligat. Socin. *conſil. 19. adſit.*
num. 6. volum. 1. per *l. quaro, §. inter loca.* Corne. *conſilio*
190. *in princ. gloſſ. 3.* Etanim ex commuoi iuris inter-
pretatione, in ambiguis debitor non iotelligitur do-
minium rei tranſtuliſſe, niſi probetur, Cyn. *in leg. 1a-*
cendium, in fin. ſi cert. petat. nec creditor præſumitur
dominij iure, ſed crediti potius poſſidere, Bart. *l. vlt.*
19 *C. de iur. emphyteut. deciſ. Neapol.* 311. Et in † dubijs ſem-
per interpretamur contractum, de eo qui minus eſt
onerofus debitori, *l. Labeo, de contrahend. emption. leg.*
cum queritur, de reb. dub. leg. ſtipulatio iſta, § ſtipulatio-
nibus, de verb. obligatio. leg. qui concubinam. 19. §. 1. vbi
Bartol. *de verb. obligation.* Eſt autem minus onero-
20 ſus † pignoratitius contractus, quam emptionis,
quia ille nō alienat à debitore dominium vel poſſeſ-
ſionem, vt dictum eſt, hic vtrumq;: Ea illo fructus
non lucratur debitor, ſed ſorti imputat, *cap. illo, cap.*
cum creditor, de pign. leg. 1. l. 2. de pign. act. l. 1. C. do diſtract.
pign. aa hoc emptor lucratur fructos & ſuos facit,
etiam appoſito pacto retrouenditionis, eademque
conſecuta, *leg. 2.* vbi Dd. *C. de pact. int. empt.* glo. & Dd.
d. c. ad noſtram, de emptio. Iaſon *l. qui Roma, in princ. nu-*
mer. 37. de verb. obligation. Tiraquell. late *in retract.*
conuent. §. 5. gloſſ. 1. numer. 1. Ea illo non tam facile in-
ducitur præſcriptio, vt ex hoc veluti poſt oſtende-
tur. Et ſunt aliæ multæ vtriuſque differentiæ, ea
quibus apparat leuiorem eſſe debitori pignoris can-
ſam, quam venditionis, Mudæus *in tractat. pign. c. de*
pact. pignor. numer. 50. Cum autem in dubio facienda
ſit interpretatio pro debitore, *leg. Arrianus, de actio. &*
oblig. & contra creditorem, qui legem dicere potuit
apertius, Socin. *conſil. 73. circa, num. 11. vol. 1.* Schorph.
conſil. 37. numer. 6. centur. 1. per *l. veteribus, de pact.* ſe-
quens erit dicere hic contractum potius pignorati-
tium, quam venditoris eſſe præſumendum, & con-
ſequenter, ſatis manifeſtum boc eſſe, qnod conſtat
ex ipſa iuris præſumptione, Iaſon *in l. ſi fundum, nu. 2.*
ſolut. matrim.

Weil dann nun darauß klärlich erſcheinet/daß die
H. G. das ſchloß vnnd ſtatt S. allein Pfandsweiß/
vnd nicht widerkäufflich wolgedachten G. halben zu
kommen laſſen/als folget auch darauß daß alle Ge-
rechtigkeit deß dominij vnd poſſeſſionis, jhren E. vnd
F. G. ſey vorbehalten/vnd ſolche durch keine præſcri-
ption vnd verjährung/habe können genommen/vnd
entfrembdet werden/ꝛc.

21 Deficiunt † enim hic omnia tria ſubſtantialia,
ad præſcriptionem neceſſaria, titulus, bona fides, &
poſſeſſio Iaſ. *l. 1. n. 40. 41. de ſeru. fugit.* Balb. *tract. præſcr.*
part. 1. part. 1. princip. quaſt. 3. n. 7. & 8.

Etenim titulus pignoris, cum nec dominiom
transferat, vt dictum eſt, gloſſ. & Dd. *l. ſciendum eſt,*
§. creditor. per illum text. *qui ſatiſdar. cog. leg. ſcriptam,*
de diſtract. pign. nec poſſeſſionem pignoris, *dict. leg. pi-*
gnoris, cum ſeq. de acquir. poſſeſſ. nō poteſt habilis eſſe
ad præſcriptionem, *l. pignori, de vſucapion.* quæ fluere,
& principatum ſuum mutuati dicitur à titulo domi-
nijs translatiuum, *leg. 1. in fin. de publici. in rem actio.*
Balb. *tract. praſcript. part. 1. 3. part. principal. quaſt. 3. num.*
2. & 3. quaſt. 2. num. 1. per l. clauſibus, de contrahend. empt. leg.
Celſus, de vſucap.

So haben auch die von H. keinen beſſern auch an-
dern vortheyl erlangen können/deñ gehabt haben die
G. S. davon ſie S. bekommen. Cum meliorem
titulum habere non potuerint, auctore ſuo, ſeu en-
ius iure vtuntur, Dec. *conſil. 78. numer. 4.* Alex. *conſil.*
118. *numer. 4. volum. 5.* Tiraquell. *de retract. conuent. §.*
3. gloſſ. 1. numer. 13. Chaſſ. *in conſu. Burgand. lib. 5. §. 3. nu-*
mer. 3. Cum ſoa cauſa, ſuiſque vitijs, vt dicit text. *in*
leg. Pomponius, 13. §. cum quis, de acquirend. poſſeſſ. & quod
non amplius transferre potuit, quam quod habu-
it, *lege traditio, de acquirend. rer. dom. leg. nemo plus iu-*
ris, do regul. iuris. Itaque nec dum, qui alterius pi-
gnus accipiunt, varum etiam emunt à creditore, eo-
dem iure omnino ſunt, quo creditor, omniaque il-
lis obſtant, quæ ipſi creditori, à quo acceperunt, *leg.*
creditor, ff. de diuerſ. & temp. praſcript leg. 1. & 2. Codic. ſi
aduerſ. credito. leg. cum de hoc, 27. l. exceptio, 23. do except.
Quamquam iſto caſu C. S. vt creditor non potuit
vendere rem alienam in damnum debitoris, nempe
D. S. *leg mater, Codic. de rei vendicat. leg. 1. & tot. titul.*
Codic. de rebus alien. non alienand. quamuis ſibi oppi-
gnoratam, *leg. 4. de diſtract. pign.* cum hic nulla mora
debitoris interceſſerit, ex quo nulla repetitio ſor-
tis fuit, *leg. ſi pupillus, ff de verb. obligation.*

Non enim S. poteſtatem habuerunt repetendi
ſortem, nec vlla dies eius ſoluendæ præfixa fuit, ſed
L. T. Dua S. aius ſucceſſoribus relictum & reſerua-
tum fuit, vt pro ſuo libitu, qoando vellent, ſortem
redderent, & ita S. lneteot, quamobrem, nec S.
vendere his S. aliquo iure potuerunt, cum id non
permittatur creditori, niſi poſtquam tempus de-
ſtinatæ ſolutionis effluxerit, & debitor in mora ſo-
lutionis extitit, *leg. 4.* vbi Bartolus & Doctores, *de*
diſtract. pign. leg. ſi in hoc, 14. Cod. eodem titul. Caſtr. *leg.*
4. numero tertio, cum ſeq. de pignorat. action. Neguzan.
tractat. pignor. part. 6. princip. numer. 1. membr. 1 cum i-
bi allegat. quo caſu demum attamen præmiſſa de-
nunciatione, vendere licet, *leg 4. leg. qua ſpecialı-*
ter 9. vbi gloſſ. *verb. ſolenniter. C. de diſtract. pign. d. l. 4. de*
pignorat. actio.

Itaqoe dicendum in dubio, quod S. eo iura tra-
diderint S. qoo ipſi babuerunt, nempe pignoris ti-
tulo, atque ita ſe conformaſſe iuri communi, Cor-
ne. *conſilio centeſimo nonageſimo, in part. 3.* Socinus *conſ.*
nonageſimo, adſit. numero ſixto, volum. 1. nec plus con-
cedere voluiſſe, quam habuerunt, *leg. cum tabernam,*
32. l. in vendendo, 66. de contrahend. empt. Iſern. *capitu-*
lo vnico, numero 3. qua ſint regal. Baldus & Doctores
capitulo vnico, de cap. qui cur. vendid. Decius *conſilio du-*
centeſimo nonageſimo ſecundo, pro tenus, leg. 4. per leg. ſi do-
mus, §. fin. l. ſi ius, §. vlt. l. non quacunque, §. 1. de legat. 1. d. l. 1. in
fin. de lib. lega.

Et conſequenter, vt ipſos S. ita nec H. qui inde
cauſam habuerunt titulo pignoris præſcribere po-
tuiſſe, quod ſi aliter dicatur, ſequens erit contra-
ctum celebratum eſſe nullum vel iniuſtum, vtrum-
uis autem petatur, ſequens erit ea nullo vel iniuſto
titulo, non potuiſſe cauſari vſucapionem: quod e-
nim nullum eſt † nullum poteſt parere effectum, 22
leg. 5. Cod. de legibus. leg. non putauit, §. non qui, de bon.

poſſ. ff. cont. tab. leg. 4. §. *condemnatum, de re iudicat.* So-
cin. *conſil.* 115. *videbatur, numer.* 15. *volum.* 4. exque ti-
23 tulo nullo † nulla poteſt exurgere præſcriptio, *l.*
1. *verb. ceſſare, de vſucapion l ſi dos nulla ſit, ff. pro dote. leg.*
ſi nulla, l. nec vera, 9. *C. de acquirend poſſeſſ. l. cœleſtis.* vbi
Bart. & Dd. præcipue Bald. *in princip. de vſucapio.* nam
talis titulus pro nullo habetur, Bald. *in leg. inciuilem,*
C. de furtis Panormit. *cap. grauis, numer. ſeptimo, de re-*
ſtitut. ſpol. Balb. *de præſcript.* 1. *part.* 3 *part. princip. quæſt.* 3.
cum ſeqq.

Darumb es allhier an dem erſten Stück ſo viel ſo
zu einer rechtmeſſigen erheblichen Verjährung noe-
wendig/ nemlich an einẽ iuſto & idoneo titulo man-
gele/ daß als dann volget/ daß es auch an den andern
beyden/ als an den Beſitz vnd guten Glauben man-
geln wirdt.

Creditor enim & conſequenter qui ab eo cau-
ſam habet, non poſſidet, ſaltẽ quo ad cauſam vſuca-
piendi attinet, quia non ſolum ſuo, ſed alieno nomi-
ne, quamuis ſuo iure poſſidet, *l. pignori,* 13. *leg. ſerui,* 16.
de acquirend poſſeſſ. gloſſ. 1. *verb. poſſeſſ. in leg. ſciendum,* §.
creditor, qui ſatiſd. cog. quare nec ex hoc defectu poſ-
ſeſſionis præſcribere poteſt, *leg. qui pignori, de acqui-*
rend, poſſeſſ. gloſſ. *dict.* §. *creditor.* Neguzan, *de pignor.*
part. 3. *membr.* 1. *numer, trigeſimo tertio, & trigeſimo quar-*
24 *to*, cum ſine poſſeſſione † nulla procedat vſuca-
pio, *leg. ſine, de vſucap.* Deinde, cum non poſſit non
habere conſcientiam rei alienæ, hæc eius mala fides
æque impedit præſcriptionem eius contra domi-
num debitorem, *leg.* 2. *Cod. de præſcript.* 30. *annor. leg.* 1.
C. ſi aduer. cred. Bartol. *leg. ſi quis per fundum, nam.* 3. *de ac-*
quir. poſſeſſ. Tiraqu. *de retr. conuent.* §. 1 *gloſſ.* 2. *nam. vige-*
ſimo.

Weil dann nuhn auß obenangezogenen Vrſachen
S. durch verjährung nie verendert/ noch alienirt hat
können werden/ ſo folget darauß/ daß wann ſchon die
perſönliche zuſprach/ vnnd widerlöſung præſcribiret
were/ daß dannoch nichts deſto weniger/ der directus
dominus, als der Churfürſt zu Sachſen/ oder ſeiner
Churfürſtlichen Gnaden ceſſionarius, (qui eodem
iure vtitur) per rei vendicationem, & actionem
in rem krafft jhrer Churfürſtlichen Gnaden zuſte-
henden Erbligkeit obbenandtes Schloß rentshe vin-
diciren vnd widerumb an ſich bringen/ Angel. *in dict.*
l. 2. *C. de præſcription.* 30. *annor.* Balb. *tract. præſcriptio.* 4.
par. 4. *par. prin. quæſt.* 11.

25 Effectus † enim vendicationis eſt, vt vendican-
ti Domino, poſſeſſor etiam rem manu militari re-
ſtituere cogatur, *l. qui reſtituere,* & paſſim *tit. Cod. de rei*
vendicat. §. 1. *Inſt. de off iud. cum ſimil.*

Daß aber auch durch die perſönliche zuſprüche re-
demptio. actio perſonalis, ius luendi & redimendi
dißfalls nicht verjäret/ iſt auß folgenden Rechtsgrün-
den genugſam abzunemen/ darumb wider die Gra-
fen zu S. deren Gnaden vom H. S. vmb ein nam-
hafftig Pfandiſchilling verſetzet/ noch auch die von
H. denen es weiter von wolgedachten Graſen vmb
tauſent Marck löriges Silbers widerkäufflich zu-
kommen/ ſich mit der verjährung zubehelffen haben/
Cum eadem ſit cauſa ſecundi creditoris, quam pri-
mi, *leg.* 2. *Cod. de iis, qui in prio. cred. loc.* neque nobiles
ab H. potiores poſſunt eſſe iure, quam Domini C.
à quibus ius & cauſam habent, *leg.* 2. *leg.* 3. *leg. vltim.*
26 *Cod. de iis qui in prior. cred.* Et qui † meliore titu-
lo tradere non potuerunt, quam habuerunt, *l. tradi-*
tio, de acquirend. rerum dominio. leg. nemo plus iuris, de re-
gulis iuris. cum impoſſibile ſit effectum † melio- 27
rem eſſe cauſa, & quiſque ſucceſſor iure auctoris
ſui vtatur, non meliore, §. *Diutina, Inſtit. de vſucap. ei-*
tal. de diuerſ. & temp. præſcript. itaque † quod auctor 28
vſucapere non potuit, nec ſucceſſor ſuus. *leg. cum*
heres, 2 *de diuerſ. & temp. præſcript. dict.* §. *diutina,* §.
furtiua. Inſtit. de vſucap. tam vniuerſalis, *dict.* § *diutina,*
dict. leg. cum heres, cap. ſi diligenti. vbi Panormitan. &
latiſſ. Felyn. *de præſcript.* quam ſingularis. *leg.* 2. §. *pe-*
nultim. ff. pro empt leg. vn. C. de vſucap. transfor. d. §. *diu-*
tina, ver. int. etiam ſi vitium authoris ſui ignoret, *di-*
cta lege, cum heres, de diuerſ. & temp. præſcript. cum ſimi-
libus.

Quamquam hic non præſumatur ignoraſſe, ex
quo mala fides in poſſeſſione, in præſcriptione ca-
ſtrorum & nobilium feudorum, intelligatur in quos
libet poſſeſſores tranſire, Baldus *leg. Celſus, part.* 3. *nu-*
mero vigeſimo ſecundo. Felyn. *capit. ſi diligenti, numero*
quarto, de præſcription. Panormitan. *conſilio tertio, inter.*
numero decimo ſexto, volumne ſecundo. Bella. *deciſio. cen-*
teſima vigeſima octaua. Et alioqui ex literis & inueſti-
turis, in quibus D. ſcire ſuum ius, D. ab H. potue-
runt, ad ſe non pertinere, atque eam conſcientiam
rei alienæ habuerunt, vt poſt dicetur. Denique iu-
ris præſumptione cenſeantur, ſucceſſores non mo-
do forma & iure tenere rem, quo defunctus tenuit,
leg. neque, de vſufruct. vbi Doctores, Franciſc. Balb. *tra-*
ctat. præſcript. 4. *parte.* 4. *part. principal. quæſt.* 11. *numero*
decimo quinto. Da auch dißfalls die von H. præſcri-
birt haben ſollen/ ſo müſten ſie etwan directum oder
vtile dominium haben præſcribirt/ Cum domini-
um in directum † & vtile tantum diuidatur, Bar- 29
tol. *leg. ſi quis,* §. *domina, numero quinto, de acquirend.*
poſſeſſ. Matth. de Afflict. §. *ſi quis per* 30. *notab.* 5. *nu-*
mero tertio.

Nuhn haben ſie directum nicht præſcribirn kön-
nen/ quia hoc animo non poſſederunt, vtpote, cum
tanquam creditores, vel ad ſummum vt vaſalli poſ-
ſederunt, *leg. pignori, de vſucap.* qui directum do-
minium † contra Dominum nunquam præſcri- 30
bunt, *leg.* 2. *cum ibi not. Codic. de præſcript.* Balb. 4. *part.*
quarta partis princip. quæſt. 12. *in princip.* quia non ha-
bet poſſeſſionem ad hoc conformem, quæ eſt neceſ-
ſaria, Matth. de Afflict. *dict.* §. *ſi quis per triginta annos.*
in 4. *notab. in princip.* nec ſibi ipſis cauſam poſſeſſio-
nis mutare poſſunt, *leg.* 3. §. *illud, leg. qui bona.* 19.
de acquirend. poſſeſſ. leg. cum nemo. vbi gloſſ. *Cod. eodem*
titul. leg. 2. §. 1. *de pet. hæred. leg.* 1. §. *vltim. pro donat.* &
præſcriptioni hic ſemper † obſtitit recognitio di- 31
recti dominij, quam ex literis omnibus inueſtitura-
rum continuo, & ſucceſſiue apparet factam, eo-
que præſcriptionem impediuiſſe, *leg.* 2. *Codic. de præ-*
ſcription. triginta annor. Bartolus & alij *in authent. per-*
petuo. de S. Eccleſi. & in lege competit, Codic. de præſcrip.
triginta annor. Bartolus & alij *in authentic. perpetuo.*
Caſtrenſ. & Salycetus *in leg. neque.* per illum textum
Codic. de vſufruct. vtpote, quæ oſtendat ciuilem poſ-
ſeſſionem † eſſe penes Dominum, non apud va- 32
ſallum, gloſſa magna *ad fin. leg.* 3. §. *ex contrario, de ac-*
quirend. poſſeſſ. & in lege ſi vt certo, §. ſi duobus, Digeſt.
commod. Socinus iunior. *lege prima, numero ducenteſimo*
ſexageſimo octauo, de acquirend. poſſeſſ. quæ ſola ciuilis
cauſat vſucapionem, non naturalis, Bartolus *lege* 1.
numero octauo, & ibi Doctores præſertim Socin. iun.
numer.

Digitized by Google

numer. 263. 264. *cum ſeq. de acquir. poſſeſſ.* Bartol. Iaſ. &
Dd. *in leg. clam poſſidere, §. qui ad nundinas, eod. tit.* eoq;
nec contra talem poſſeſſionem ciuilem, creditor,
vaſallus aut alius, qui naturaliter tantum poſſidet, v-
ſucapare poteſt, Iaſ. *leg. 3. §. ex contrario, numer. 25 de*
acquirend. poſſeſſ. & in l. 1. numer. 45 poſt gloſſ. *ibi verb.*
præſcriptionem, C. de ſeruis fugit. Didac. Gouarr. *in cap.*
poſſeſſor, in princip. numer. 7. de regul. iur. in 6 part. conſilio
centeſimo decimo tertio, numero vigeſimo ſexto, vol. 1. præ-
cipue contra ipſum Dominum fundi, *dicta lege ſecun-*
da, contra quem oe mille quidem annis, vaſallus vel
emphyteuta ex hac ratione præſcribit, Speculat. *de*
locat. §. nunc aliqua, verſ. 44. & verſic. 46 numero 56.
quem refert & ſequitur Math. de Afflict. *leg. 1. nu-*
mero trigeſimo nono, de controuerſ. inter maſcul. & fœmin.
de beneſic. Panorm *c. ad audientiam, numero decimo quin-*
to, de præſcript. Iaſon *leg. 1 num. 44. C. de ſeru fugit.* Balb.
in tractat. præſcript. in 4 part. 4. part. principal. quæſtion. 21.
numer. 4. & in 3. part. 3. part. principal. quæſtio. 3. numer.
1. & 2.

Dato etiam, quod vaſallus ſeruitia non præſtat,
quia præſumitur ad ea ſemper eſſe paratus, & ſic do-
minus ſupereſt in q. poſſeſſione, Aluarot. *in c licet, 2.*
notab. ſi de feudo fuer. controuerſ. int. maſcul. & fœmin. la-
te Balb. *de præſcript. 4. part. 4. part. pr.* Nam non poteſt
non eſſe in mala fide, qui Dominum recogno-
ſcit, *dict. leg. 2.* aut ſcit ſe non eſſe Dominum, *leg. vlt.*
Cod. vnde vi. & præſertim vbi per ſcripturam Domi-
33 no ius luendi eſt reſeruatum, quia ſemper † ſcri-
ptura loquitur, *leg. Arriani, in fin. cum ibi notat Cod. de*
hæred. Baldus *l. ſi quæ don. numero decimo quarto, verſic.*
ex quo in actu & ſcriptura ſemper perſeuerantia, *Cod.*
de teſtibus. Zaſ. *leg. cum lex, nu. 3. & 4. de legib.* quam hic
ſemper penes ſe habuerunt die ab H. & adhuc habẽ-,
vt hoc ignorare nõ potuerint, cum ex ſcriptura ſe
informare potuerint, *leg. 1.* vbi Dd. *de procurat.* & ex
quo cauſatur mala fides, per notat. Panorm. *numero*
4. & Doctorum, *c. ſanctorum, cap. ſi diligenti. de reſcrip.*
Bar. *numer. 16.* Balbus *part. 3. numero vigeſimo ſecundo,*
in leg. Celſus, de vſucap. & in tract. præſcrip. 3. part. 3. part.
34 *princip. quæſt. 4. numer. trigeſimo quinto,* quæ nihil ali-
ud eſt † quam conſcientia iuris alieni, *leg. item ve-*
niunt, §. petitam, verb. nam vbi ſcit, incipit eſſe malæ fi-
35 *dei. de petit. hæred.* Balb *d. l. Celſus, par. 3.*

Ea autem impedit † omnem præſcriptionem
non tantum rerum quarumcunq; corporalium, *au-*
thent. malæ fidei, leg. 2. cum ibi not. Cod. de præſcriptio. long.
temp. etiam feudalium, Mat. de Afflict. *c. 1. §. ſi quis*
per triginta annos, in 1. notab. libr. 1 & 3. & ibidem Lau-
denſ. refutata Bald. opinio. *numer. tertio, ſi de feud. de-*
funct. controuerſ. Balb. *de præſcript 4. part. 4. part. prin-*
cip. num. 2. & 22. Molin. *in conſ. Pariſ. tit. 1. de feud. §. 7.*
n. 3. Verum etiam obligationum & iurium incorpo-
ralium quoq; præſcriotionem triginta annorum, vt
hanc communem aſſerit Dec. *conſil. ducenteſimo quin-*
quageſimo ſeptimo, non expedit, numer. quinto, Franci-
ſcus Balb. *tractat præſcript. part. 2. 3 part. princip. quæſt. 13.*
numer. 1. Couarr. *cap. poſſeſſor. 2. part. § 8. numer. 3. 4.* &
confirmat Tiraquell. *in retract. conuent. §. 1 gloſſ. 2. nu-*
mero vigeſimo, & de præſcript. §. 1. gloſſ. 2. verb. à bonis fori.
36 quæ ſola præſcriptio † triginta annorum habet lo-
cum in re feudali, qualis hic eſt non aliqua minor,
etiamſi de præſcriptione rei ſoli, non iuris incorpo-
ralis agatur, gloſſ. & Dd. *capit. 1. §. præterea, de capit.*
Corra. Francisc. Balb. *de præſcript. 4. part. 4. part. prin-*
cip. quæſt. 12. principal. numer. 12. late Molin. *de feud. §.*
7. numer. 8. cum mult. ibi allegat. atque adeo impedit
etiam † & interrumpit, mala fides ſuperueniens, 37
præſcriptionem temporis immemorialis. gloſſ. *cap. 1.*
verb. niſi, vbi Franc. *numer. 14. de præſcript. numer. 6.* An-
gel. *§. Furtiua, numer. 1. Inſt. de vſucapio.* Calca. *conſil. 6.*
in fin. conſil. 59. numer. 6. deciſ. Neapolitan. 368. in cauſa.
numer. decimo. Franc. Balb. *tract. præſcript. 2 part. 2. part.*
principal. quæſtio. 6. num. 20. & hanc communem aſſe-
rit Crauett *de antiquit. temp. part 4. §. tuam num. 19.* Pa-
riſ *conſ. 26. numer. 21. conſ. 101. numer. 113. lib. 1. conſil. 66.*
num. 128. & ab ea non eſſe recedendum in praxi fa-
tetur Couarr. licet contra diſputet, *c. poſſeſſor, parte 2.*
§ 8. num. 3. cum ſeq. Idque præſertim iure Canonic. *c.*
vltim. vbi omnes Dd. *cap. vigilanti, c de quarta, de præ-*
ſcript. c. e. eod. tit. Bald. *in l. ſi quis diuturno, numer. 1. 2. 3. ſi*
ſeru. vend. Caſtr. *leg. ſi aquam, num. 2. C. de ſeruitut.* Balb.
tractat. præſcript. 2. part. 4. part princip. quæſt. 2. num. 2 Cæ-
pol. *de ſeruit. ruſtico prædio, cap. 24 num. 7.* Crauett *de an-*
tiquit. temp. parte 4. §. abſolutus, num 30. Alex. *conſ. 99. nu.*
5. vol. 4. Quod in præſcriptionibus, vtpote materia
peccati & conſcientiæ, in foro ciuili hic obſeruatur,
Balb. *tractat præſcript. in 2. part. 4. part. principal. quæſtio.*
2. numer. 2. Alexand. *conſil. 49. numer. 5. volum. 4.* &
Cæpol. *de ſeruit. ruſtico. prædio cap. 24 numer. 7.* Decius
conſil. 144 maturè, numer. 4. Et in terminis, quod cre-
ditor contra Dominum non præſcribat, quia non
poſſideat & ſit in mala fide firmat Bald. *in rubr. ex-*
tra, de præſcript. numero vigeſimo primo, per text. expreſ-
ſum, *in l pignorari, 13. de vſucap.* & optimum textum,
in leg. nec creditores, 9. Codic. de pignorat. action. vbi o-
mnes Dd.

So haben auch ferner die von H. vtile domini-
um nicht præſcribirn können/ ſintemal ſolche præſcri-
ptio entweder wider die Hertzogen zu Sachſen/ als
rechte eygenthumbs Herrn/ das ſchloß vnd ſtatt S.
oder aber wider die G. S. als Creditorn hypotheca-
rium, lauffen müſſen.

Ob nuhn wol nich ohn/ quod qui titulum à tertio
quodam habet, feudum meum contra me præſcri-
bat, quoad vtile dominium tanquam emphyteuta
ſeu feudatarius: So hat dannoch ſolches nur in dem
fall ſtatt/ quando poſſeſſor ignorat me eſſe Domi-
num directum, Balb. *de præſcrip. in 4. part. 4. par. princ.*
quæſtion. 11. num. 4.

Aber in vnſern fall haben die von H. viel gewuſt/
daß die löbliche Chur vnnd Fürſten zu Sachſen diß-
falls directi Domini geweſen/ alldieweil jhren Chur
vnnd Fürſtlichen Gnaden ipſis ſcientibus & conſen-
tientibus, außtrücklich vorbehalten worden/ wie dañ
die Verſchreibung ſo ſie bey jhnen gehabt/ ſolches
klärlich mit ſich bringet/ vt mala fides eorum im-
pedierit omnem præſcriptionem, *dict. cap. fin. de præ-*
ſcript. etiam immemorialem, vt ante dictum eſt:
Non enim præſcribitur † feudum ſiue contra do- 38
minum ſiue contra alium tertium cum mala fide,
vt eſt communis, contra Bald. *in dicto § ſi quis per 30.*
annos. vbi Math. de Afflict. notabil. *numero primo,*
& tertio, Laudenſ. *numero tertio,* Molin. *in conſuetu-*
din. Pariſienſ. §. 1. gloſſ. 7. Franciſc. Balb. *4. part. 4.*
part. principal. quæſt. duodecima, in princip. numer. 1. 2.
per tot.

Gleicher geſtallt haben die von H. wider wolge-
dachte G. S. vtile dominium nicht præſcribirn kön-
nen/ ſintemal die G. in dem 44. Jahr gar keine erb-
ligkeit am S. gehabt/ ſondern das dominium in
jetztgedachtem 44. jar allererſt daran erlanget/ vt pro-
inde tale ius, quod domini comites non habuerunt,

Digitized by Google

præſcriptione illis tolli non potuerit: priuatio enim
39 habitum † præſupponit. *l. natura*, *§ reſt. de inuſt. & rupt. teſt leg. de em, de verb oblig at* Balb. *de præſcript. 4. part. 4. part. pr. quæſt. 19. num. 3* Non poteſt, inquiens,
40 dici † præſcriptione ſublatum quod non fuit in actu & potentia cauſatum, Henning. Gœden *conſil. vltim. de præſcrip. pignor. 227. 264* & paſſim. So ſeyndt ferner auch ab anno 44. da die Erbligkeit deß ſchloß vnnd ſtatt S. an das G. H. S. kommen 30. jar/ welche de iure communi ad præſcribendum vtile dominium, *cap. 1. §. ſi quis per 10. ſi de feud. defunct.* viel weniger 30 jahr / jahr vnnd tag/ ſo de iure Saxon. darzu erfordert worden/ *art. 29. lib. 1.* biß daher nicht verfloſſen/ daß alſo argumento à ſuffi iente parti m enumeratione ducto nothwendig erfolget/ daß diſſfalls keine præſcriptio vorhanden/ daß es alſo allhier denen von H an allen dreyen ſubſtantialibus an einer rechtmäſſigen beſtändigen præſcription mangelt/ nemlich an dem Tittel/ beſitz vnd guten glauben/ quorum vel vno nedum omnibus deficientibus, deficit ipſa quoque præſcriptio, Iaſon *leg 1, num. 40. & 41. Cod. de ſeruis fugit.* Balb. *de præſcr. 3. part. 3 part. pr. q. 3. n. 7. & 8. cum ibi allegat.*

Vnd ob wol ohne das die Verjärung/ ſampt jhren nothwendigen qualiteten nicht vermutet wirdt/ ſondern dargethan muß werden von den jenigen/ ſo ſich damit wöllen behelffen/ *c. 1.* vbi not. Philipp. Franc. *1. notab de præſcript. num 6 cap. veniens, c. audito, extra eo.* Eoque tales defectus præſcriptionis eo ipſo probentur, quia non probetur contrarium.

So ſeyndt doch auch vber das dieſe angezogene mängel allhier augenſcheinlich vorhanden/ wie oben außgeführet/ vnnd wann auch ſchon wider wol vnnd mehrgedachten Graffen S. eine verjärung vorhanden were/ ſo köndte daſſelbe das löblich Hauß zu S. Gerechtigkeit vnnd directo dominio nicht ſchädlich ſeyn.

Ex quo præſcriptio, quæ decurrit contra vtiles dominos vel poſſeſſores, (quales hic fuerunt C S) non præiudicet iuri Domini directi, *§ quid ergo*, vbi Bald. & Dd. per illum textum *de inueſt de re alien. fact.* Balb. *in tractat. præſcript. 4. part. princip. quæſt 10. numer. 2.*

Weil dann darauß zuſchlieſſen/ daß S. an ihm ſelbſt/ als ein vnbeweglich Gut oder ein Lehengut/ nit habe können verjäret, noch wider den löblichen H. S. vnd wolgewendten G. S. von denen von H. præſcribirt werden/ vnd da es gleich wider jhre Gnaden præſcribirt were/ daß ſelbes dem Chur vnnd Fürſten zu Sachſen vnnachtheilig: Als wil auch weiter darauß erfolgen/ daß wann ſchon die Widerlöſung allhier verjäret were/ daß demnach die rei vendicatio dem dominio frey vn offen ſtünde/ gl. *l. pign. verb. alieno, in fin. de vſucap.* Ang *§. actionum, numero ſexageſimo. Inſtitut. de action.* Et quod exceptio præſcriptionis iuris luendi quam obijcere vendicationi poteſt, poſſeſſor recte eliderelur per replicationem, quæ ſois efferretur, & cui iuri per modum exceptionis competenti nunquam præſcribitur, vt poſt dicemus & tradit eandem practicam Ang. *§ actionum, num 60.*

Wiewol es auch an dem orth/ daß die Widerlöſung allhier nicht verjäret/ noch auffgehaben/ es ſey Pfandtsweiß oder durch einen Widerkauff S. anfänglich von dem H. S kommen. Sed etſi ponamus hic emptionis titulum ſubeſſe, tamen, cum fuerit reuocabilis, non poterit cauſare talis titulus præſcriptionem, vt ante dictum eſt, & poſt amplius
41 oſtendetur, etſi enim diſputabilius eſt, an pacto † retrouenditionis præſcribatur in venditione, vbi fere videtur communior eſſe, quod præſcribatur, vt per multa probat Anton. Gabriel. *in tractat. regul. lib. 1. titul. de præſcript. concluſ. 6. per tot.* Tiraquellus poſt longam diſputationem & recitatas omnium Doctorum ſententias, *in tractat. conuent. §. 1. gloſſ. 2. numero vigeſimo nono.*

42 Tamen ex contractu † pignoris quem hic ſubeſſe ſuperius oſtenſum eſt, nō præſcribi iuri offerendi, & luitionis, cū nō ſit ius præſcriptibile, ſed mera facultas, non æque eſt dubium, imo communius hoc tenetur vt tale ius offerendi vel luendi nullo tempore præſcribi debeat. Quemadmodum ibidem teſtatur Gabriel. *præallegat. in concluſ. 2. verſicul. tenendo.* primariam opinionem tanquam magis communem, Cynus & veterum, quos allegat, Martin. Roger *in leg. cum notiſſimi. Cod. de præſcript. triginta annor.* & ibidem Oldrad. Salycetus, text expreſſus *in leg. creditoru,* vbi Doctores contra gloſſ. id tenent. *Codic. de pignorat. actio. & dicta lege, cum notiſſimi.* Bartol. Alber. Fulgoſ. & alij *in leg. ſi rem, §. omnis, de pignoratit actio.* Bartol. Caſtr. *in leg. qui pignus, de vſucap.* Aluar. *in capitulo vnico, numero 2. de feud. dat. in vicem leg. commiſſ* Canon. præſertim Panormitanus, Baldus *capitulo, quamuis. § fin. vt lite non conteſt* ſubiungens hoc maxime procedere iure Canonico propter malam fidem creditoris, ſine qua nulla hoc iure procedit præſcriptio, *capit. fin. de præſcript.* & hanc vt magis communem nouem firmiſſimis rationibus confirmat, & ſequitur Henoing. Gœd *conſil. vltim. de præſcript. pignor. numer. ducenteſimo quinquageſimo octauo, cum multis ſequentib.* & addit *numero trigeſimo primo,* notabile verbum, de conſuetudine communi Germaniæ tales luitiones, non obſtante vlla temporis præſcriptione admitti, eoque in dubijs interpretationem, conſuetudine receptam, eſſe ſequendam, *capitulo cum dilectus*, *de conſuetudin. leg. ſi de interpretatione, de legibus*, cum alijs per eum allegat.

Doctori aut illuſtri † præſertim tali, pignora- 43
titia de conſuetudine teſtanti, eſt credendum, Iaſon *leg. prima numero ſexageſimo ſecundo, & leg. vltim. numero quinquageſimo octauo, Cod. de iure emphyteut.* ex doctrina Bartoli *leg. de quibus, Digeſt. de legib.* ſo wirdt auch demſelben nach nicht allein am Cammergericht geſprochen/ vt teſtatur Mynſinger. *centuria prima, obſeruatione decima ſexta, centuria quarta, obſeruatione decima quarta* ſondern auch auff dem Sächſiſchen boden/ wie Henning an berührtem orth anzeiget/ als am obern C. F. S. Hoffgericht. Itaq; in ambiguis autoritatem rerum perpetuo iudicatarum, & quod retro ſeruatum eſt, attendi conuenit, *l. ſi de interpretatione, cum legib. ſeqq. D. de ll* pro qua opinione faciunt etiā expreſſe iuris rationes, quod videlicet ius luendi pignus conſiſtat in mera facultate, Bartol. *l. vni de condict. ex lege.* Balb. *de præſcript. 4. part. 5. part principal. in numer. 3.* propterea quia permittitur debitori facere (hoc eſt, luere) pro conſeruatione ſui iuris iam ante quæſiti, nempe dominij, quod eſt facultatis meræ, *leg. in re mandata*, *Cod. mandati. l. ſi conſtante, §. maritus ſol. matr.* ſicut contra iuris eſt, quādo permittit lex aliquid facere, pro acquiſitione iuris de nouo, quia hoc non eſt meræ facultatis, verum etiam iuris præſcriptibilis, vt declarat Bartol. *l. 1. num. 6 cum ſeq.*

de con-

Digitized by Google

de cond. ct. ex leg. Ang. *conſ.* 54. *tali, num.* 3. *&* 4. Bald. *in
præſcript. præall. loc. numer.* 3. *&* 4. Bald. *conſ.* 51. *ſcripſit e-*
44 *nim* 30. *cum ſeq. volum.* 2. Quæ vero ſunt † meræ
facultatis, non præſcribuntur, *l. viam public.* vbi glo.
Bart. & Dd. *de via pub.* Panorm. *c. ex parte, in fin. de con-
ceſſ. præbend.* late Franciſc. Balb. *tract. præſcript.* 4. *part.* 5.
part. principal. per tot. vbi multis idem exemplis decla-
rat, quæ liberi ſunt arbitrij ſeu voluntatis, cui non
præſcribitur, gloſſ. *l.* 1. *verb. communi diuidundo, Cod. de
anna. except.* Bald. & Dd. *l. cum notiſſimi. in fin. princip.
C. de præſcript.* 30. *annor. & in l. partes.* vbi Salycet. Iaſon
& alij, poſt gloſſ. *ibi Cod. de pact.* Barba. *dict. conſil.* 51.
Franciſc. Balb. *de præſcript. præall. in loc. numer.* 5. *&* 6.
quam rationem vnam & incõuincibilem, in hanc
quæſtionem dicit Henning. God. *conſil. vltim. de præ-
ſcript. pignor. numer.* 282. *verſic. præterea facit ratio incon-
uincibilis.* Ad hæc iſta redimendi facultas reſeruata
D. S. mere eſt poteſtatiua, quando ſcilicet, velit re-
dimere, ſed facultati implendi conditionem pote-
ſtatiuam nunquam præſcribitur, *l. ſum quoq.* §. *vltim.
de hæred. inſtit. leg. vltim. C. de condict. ex l.* tum actio pi-
gnoratitia, cui adhæret, ius offerendi competit de-
bitori, ſoluto demum debito, imo, non naſcitur an-
te principalem ſortem diſſolutam, gloſſ. verbo pi-
gnoratitia, *in* § *actionum, Inſtitut. de actio.* ſed quod
45 nondum eſt † natum, præſcribi non poteſt, §. *ad
hæc, Cod. de annal. except.* vbi Baldus & Salycetus *leg. vl-*
46 *tim. de iure dom. imp.* quia priuatio † præſupponit
habitum, *dicta. leg. decem, de verbor. obligation. leg. nam
ſi, de iniuſt. rupt. teſtament.* & hac ratione manent in i-
ſta opinione, Caſtr. *numer.* 3. & Dd. *dict. leg. pignori. de
vſucap.* Franciſc. Balb. *in* 4 *parte,* 4. *part. principal. quæſt.
ſecunda, numero ſecundo.* quam pluribus perſequuntur
gloſſ. Bartolus & Salycetus, poſt gloſſ. *dicta lege pri-
ma, C. de an. except.* Henning. Gœd. *conſil. vltim. numer.
ducenteſimo trigeſimo octauo, & ducenteſimo ſexageſimo
quarto, & ducenteſimo nonageſimo,* & Baldus *conſilio tre-
centeſimo quadrageſimo ſecundo, libr.* 1. & ad idem alias
complures rationes allegat Henning. *d. c. vlt. num.* 212.
vſque adeo, *num.* 319. quæ cum ſint omnibus harum
regionum pragmaticis notæ, mihi ad commemo-
randum hoc loco non ſunt neceſſariæ.

Zuſetzen daß auch allhier keine Verpfändung/ ſon-
dern ein beſtändiger Widerkauff vorhanden were/ ſo
köndte dannoch/ nach gemeinem wahn der Rechts-
verſtändigen dieſelbige auch nicht preſcribirt werden/
vt per plura Purpurat. *in l. petens, numero decimo, cum
ſeq. C. de pact.* & ibid. Alciat. *gloſſ.* 1. *in fin.* docens hanc
æquiorem & tutiorem conſcientiæ & in tribus ru-
bric. *de præſcript. numer.* 64. vbi addit, hanc tanquam
æquiſſimam in praxi tenendam, Fabian. *in tractat.
empt. in* 2. *quæſtio. princip.* Crotus, *in repet. leg. nemo cir-
ca fin. de legat.* 1. Ioann. Igneus *in rep. leg. in cognitione,
numer.* 76. *vſque ad num.* 173. *ad S. C. Syllan.* Chaſſa. late
rubr. 5. *des Rendes,* §. 1 *gloſſ.* 1. *num.* 10. vbi dicit, hoc eſſe
cõmunius & verius, *in conſ.* 11. *n.* 10. *cum ſeq.* & qui per
tot. Fulgoſ. *conſil.* 123. Barbat. *conſil.* 51. *num.* 25 *libro* 1.
Paul. *conſ.* 92. *in princip volum.* 3. Gœd. *conſil. vltim. nu-
mer.* 235. *cum ſeq.* & alij, quos allegat & cumulat Tira-
quell. *de retract. conuent.* §. 1. *gloſſ.* 2. *numer.* 15. 16. Anton.
Gab. *lib.* 5. *reg.* 9. falſo Philippo Portio adſcribuntur,
concluſione 6. *numer.* 6.

Fürnemlich wann prægnantes clauſulæ, wie allhie
vorhanden/ vt quandocunque wann vnnd ſo offt er
will/ &c. *leg. quod ſi nolit,* §. *ſi quid ita venierit, de ædilit.
edict.* vbi Baldus & Angelus notat. Quod vbi in pro-
miſſiona ponitur verbum *quandocunq;* vel *perpetuo,*
non currat præſcriptio ſtatutaria vel legalis, *l.* 1. *cum
gloſſ. de concuſſ. l.* 1. *C. ne rei dom.* Angel. & Imol. *leg.* 1. *de v-
ſucapio.* Cæpol. *conſ.* 68. *&* 75. Barbat. *conſ.* 53. *in fin. libr.*
2. *conſil. decimo octauo, libr.* 3. Socin. *conſ.* 86. *in cauſa in
fin. libro primo.* Tiraquellus *præallegat. loc. numer. decimo
ſeptimo.* 47

Nam in contractibus † non debent, cenſeri ver-
ba ocioſe appoſita, Baldus *in rubric. Cod. de contrahen.
empt. q.* 9. Eſſent autem hic ocioſa, niſi excluderent
præſcriptionem, & quando ſunt apta ſignificare in-
firmitatem, tunc infirmitas adimitur, *leg. cum qui-
dam, de vſur. leg. ſi ita ſtipulatus.* vbi Bartol. & Imol. *de fi-* 48
deiuſſorib. Illa autem † verba *quandocunque, quoties,
toties,* important infirmitatem, Bartol. Imol. Alexan.
in l. qui bona, §. *fin. de damn. infect.* per *l.* 1. §. 1. *verb. toti-
es, quoties, ſi ſam. furt. feciſ. dicat.* ergo excludit omnem
præſcriptionem, vt per multa Tiraquell. *præall. loc. nu-
mer.* 18. & Henning. Gœd. *conſ. vlt. de præſcript. pig. nu m.*
270. 271. 272.

Vnd auch ob wol die gegenmeynung/ pro commu-
ni gehalten wirdt/ per Iaſon. Dec. *n.* 8. Iac. de S. Geor.
num. 17. *in l. petens, Cod. de pact. leg. ſi mater, in fin Codic.
de inſtitut. & ſubſtitut.* & alios, quos annumerat Ti-
raquel. *præall. in loc. num.* 1. 2. 3. 4. 5. 6. *cum ſeq. &* 29. Ant.
Gabriel. *dict. libr.* 5. *de præſcr. concluſ.* 6. *numer.* 1. 2. 3. 4.
5. 10.

So iſt auch die vorige mit beſſern gründẽ fundirt/
vnd wird auch im löblichen gebrauch gehalten/ vnnd
darnach wird geſprochen beydes im Cammergericht/
wie Mynſinger. bezeuget/ *obſeru.* 1. *cent.* 1. vbi dicit, et-
iamſi centum annorum † tempus interueniſſet, ta- 49
men contra pactum retrouenditionis non admitti
vllam præſcriptionem, iuxta opinionem gloſſato-
rum antiquorum & modernorum communem, *in
leg. cum notiſſimi,* §. *ſed cum illud, Cod. de præſcript.* 30. *an-
norum.*

Als auch auff S. boden in S. Oberhoffgericht/ wie
kundbar vnd notorium, auch ſonſten im gantzen H.
Reich/ vnd deſſelbigen ober vnd nider Gericht/ wie der
berührte D. Henningius bezeuget/ *d. conſ. vltim. numer.*
202. *cum ſeq.* vbi dicit, quod per hoc falcem ad radi-
cem ponat, ergo hæc opinio eſt tutior pro anima, &
ſeruat cuique ſuum & excludit delictum, nempe
malam fidem, ſecundum *cap. vlt. de præſcript.* Ideo in
dubio eſt attendenda, *Clem. ext. de verb ſignif. c. iuue-
nis, de ſponſal. duo.* Imol. *cap.* 1. *de nou op nunc.* Henning.
Gœd. in terminis *in præall. loc. de præſcriptio. num.* 64. &
Tiraquell. *num.* 20. maxime, cum conſeruet cuiq; ſu-
um; So ſeyndt auch andere treffliche text vnd ratio-
nes, ſo dieſe meynung ſtattlich bewehren/ als *l. quod ſi
nolit,* §. *ſi quid ita venierit. ff. ædilit. edict.* quam præcipu-
um huius opinionis fundamentum vocat Tiraquel.
de retract. conuen. §. 1. *gloſſ.* 2. *numer.* 26. Nam ibi tradi-
tur, licet actio redhibitoria ſit, ſua natura temporalis
& trimeſtris, quod tamen perpetuetur, ſi conuen-
tum ſit, vt in perpetuum redhibitio fiat, per quem
text. in hanc ſententiam concludunt, quod ſcilicet
retrouenditionis pacto non præſcribatur, Socinus
*conſil. trigeſimo ſexto, in ea. circa. fin. ver ſecundo probatur,
libr.* 1. *& conſil. centeſimo ſexageſimo ſexto, libr.* 2. Barbat.
conſil. 53. *præclare circa fin. verſic. vnde multum, lib.* 2. & la-
te *dict. conſil. decimo octauo, libr.* 3. Cæpoll. *caut.* 68. *ſi Pe-
trus, num.* 5. *in leg. nec creditores. Cod. de pign. act. l.* 1. *cum gl.
ff. de concuſſ.*

Item/ daß die von H. gewuſt haben vnnd wiſſen

 ſollen/

ſollen / auß irer eigenen Verſchreibung vnd Lehens-
brieff / (paria autem cenſentur ſcire vel ſcire de-
bere, *leg quod te, ſi cert petat.*) daß dem löblichen Hauß
zu Sachſen dieſe widerlöſung vorbehalten / cum au-
tem ſit in mala fide, habens conſcientiam rei alie-
næ, vt ſupra deductum, ſequens eſt, quod præſcri-
bere non potuerunt, cum vt ſupra deductum eſt,
50 mala fides † præſcriptionibus obſtet, vt in hac ipſa
quæſtione tradit Balb. 4. *part.* 3 *part. princip. quæſt.* 3.
numer. 2. per communem doctrinam *in cap. vltim. de
præſcript.*

Atque adeo etiam præſcriptioni immemoriali ſe-
cundum communem, velut ante eſt oſtenſum, quã
ſeruari in Camera Imperiali, teſtatur Mynſinger.
obſeruat. 6 *centur.* 4. Et per hanc rationem ita in hac
diſputatione, concludit Fabian. *de emption & vendit.*
13 *quæſt.* 7. *q. principal. per tot.* Tiraquell. *de retract. con-
uent.* §. 1 *gloſſ.* 2. *numer.* 10. quia, inquit, emptor qui
promiſit reuendere, quandoquidem ſciat ſe ad id
obligatum, nullo tempore præſcribit, quia ſemper
eſt in mala fide. Deinde ſi hoc caſu curreret præ-
ſcriptio, eſſet decipere venditorem, qui alias non
vendidiſſet, niſi ſibi perpetuo redimere liceret ex
conuentione. Talis autem deceptio non eſt ad-
mittenda, *leg. vltim. Cod. de pact. int. empt in verb. cum e-
nim.* Venditor non alia lege ius ſuum transferri paſ-
ſus ſit, niſi tali facetus conuentione, quomodo ſeiẽ-
dum eſt. aliquam captionem ex vana pati eum in-
terpretatione. *leg.* 1. §. *magiſtrum*, 5 *verb.* alioquin
contrahentes deciperentur, *ff. de exercit. actio.*

Nec actus operari debet vltra intentionem agen-
tium, *l. cum omnis, ſi cert petat.* Præterea huiuſmodi
pactum collatum eſt in liberam voluntatem & po-
51 teſtatem venditoris, ſed iis † qui liberæ ſunt volun-
tatis. & facultatis non præſcribitur, vt ante proba-
tum eſt ex *l. viam, de via pub, cum ſimilib.*

52 Ius & facultas † adimplendi conuentionem
poteſtatiuam, nullo tempore præſcribitur, *leg. ſeruus
quoq.* §. *vltim. de bæred. inſtit. leg. vltim. de condit. inſt.* er-
go nec iuri redimendi, quod ſub conditione pote-
ſtatiua contractum eſt, vt in caſu præſente, Bartol. *d.
l. pignori an ſi de vſucap.*

53 Poſtremo nullum verbum † in contractibus
debet cenſeri otioſe appoſitum Bald. *in rubric.* C. *de
54 contrahend. empt. quæſt* 9. ſed hoc verbum † *quandocun-
que*, & ſimilia, in pacto retrouenditionis appoſita
forent omnino otioſa, ſi non operantur, & facultati
præſcribatur, Tiraquell. *d.* § 1. *glo.* 2. *numero vigeſimo ſe-
cundo*, & alias, & ad idem plures rationes adducit Io-
gneus *in dicta lege, cognitione, de S. C. Syllan.* Barbat. *d.
conſilio quinquageſimo primo. libr* 1. & *conſil. vigeſimo ſe-
cundo, libro quarto.* Chaſſan. *dict. conſilio vndecimo*, quas
omnes recenſere ſtudii fuerit infiniti, vt ſatis eſſe de-
beat, ex multis præcipuas hic adduxiſſe.

Ex quibus omnibus concludendum, ne huic
quoque retrouenditionis pacto, præſcribi poſſe,
præſertim in terminis noſtris, vbi expreſſe poſitum
eſt in conditione poteſtatiua, vt patet ex inſtrumen-
to Anno 1426. Idque nedum 30. vel quadraginta
annis, ſed ne tempore quidem immemoriali, cum
eædem vtrobique militent rationes, vt idem ius
quoque eſſe debeat. Ita in terminis de præſcripti-
one immemoriali, quod hoc pactum non tollat gl.
clemen 1. *verb. quandocunque, de ſeru. corrupt.* & *clem ſi v-
na. verb. quamuis, de rebus eccleſiaſt. non alienand.* Ioann.
Andr. *in cap. cum inſtantia* & Panorm. *ibidem, in* 3. *no-
tab. de cenſib.* per illum textum *in verb. non meminerim.*
vbi etiam Felyn. *extra de præſcript.* & *in cap. ſuper eo et-
iam.* per illum textum *de paroch.* Franciſ. Aretio *l. cum
ſtipulatus ſum à procuratore. in* 6. *de verb. obligation.* Ripa
l quo minus, nu. 103 *de flum.* ex Bald. *in d. l. omnes, C. de præ-
ſcript.* 30 *annor.*

Darvon dißfalls weiter zu diſputiren nicht noth-
wendig / dann wann ſchon die widerwertige meynung
dieſer ſolte vorgezogen werden: Et ſic concludatur,
quod pacto retrouenditionis præſcribi poſſit: So
köndte doch ſolche præſcription allhier den G. S. nit
vorgeworffen werden / ſintemal es in jhrer Gnaden
macht nicht geſtanden / die loßkündigung zuthun / es
were jhnen dann durch die Hertzog zu Sachſen ab-
gekündigte worden / wie dann angeregte Verſchrei-
bung / deß tauſent vierhundert ſechs vnd zwantzigſten
jahrs klärlich außweiſet.

Non igitur valenti † agere nulla potuit currere 55
præſcriptio, *leg.* 1. § *nec autem, Cod de ann. except.* Præ-
ſertim cum hoc impedimentum magis iuris fuerit
obſtaculum, ex iure conuentionali, quod ipſo iure
præſcriptionem impedit, quam facti impedimen-
tum, vt hoſtilitatis, inundationis, peſtis, quod non
quidem ipſo iure præſcriptionem impedit, ſed re-
ſtitutionem contra importet, l. ſon § *rurſus, numero
vigeſimo quarto, Inſtitut de actio.* per *leg.* 1. §. *ſi quis autem
propter inundationem, de actio.* & *leg. ſenatus, ff. de offic.
præſ.* Baldus & comm. *capit. non liceat, capitul. tranſmiſ-
ſa.* vbi Panorm *numer.* 7. *de præſcript* Angel. & Dd. *in l.
ſicut*, C. *de præſcr.* 30. *annor* Schurph. *conſil.* 61. *licet. nu-
mer.* 410. *centur.* 1. & idem in facultatibus obtinere,
ſcilicet, vt impedito iuris & obligationis impedimẽ-
to, non currat præſcriptio, multis firmat, Math. de
Afflict. *cap.* 1 § *ſi quis per* 30. *ann. num.* 2. *notab.* 2. & 4.
ſi de feud fuer controu. int dom. & *agn.*

Zu dem wann gleich die widerlöſung dißfalls auff-
gehaben vnd verjähret were / quo ad ius agendi, ſo we-
re ſie doch in eſſe blieben / vnd vnverjährt / quo ad ius
excipiendi. Nam quæ ſunt † ad agendum tempo- 56
ralia, ea ſunt ad excipiendum perpetua, *leg. iure, in ſi.
de iu. dot. & c. l. licet. C. de except.* Felyn. & Cano *in cap. ſi
autem, verſic. temporalia ad agendum, de reſcript.* Ideo-
que fatentur omnes etiam illi, qui volunt ius offe-
rendi præſcribi, quod hoc ſolum procedit, quando
competit, per modum actionis: Nec vero, quando
do per modum exceptionis. Bart. & Dd. *l. omnes. d.
l. g. pignori, de vſucap. per leg. Paulus,* § *t quib. mod. pign.*
Franc. Balb. 4. *part* 5. *part. principal. quæſt.* 2 *numer.* 1. v-
bi dicit communem. Gabriel. Roman. *lib.* 5. *de præſcri.
concluſ.* 7. *num.* 3. per Dec. *in l. petens, numer.* 5. *Cod de pa-
ctis* & *conſi:* 164. *in fin.* Corne. *in leg. licet, in princip.* C.
de iur. delib. Homod. *conſil.* 139 Zaſ. *volum.* 1. *conſil. duo-
decimo.* Mant. *conſ* 105. *in princ.* ad idem late Tiraqu.
de retract. conuent. §. 1. *gloſſ.* 2. *numer. vigeſimonono*, &
trigeſimo. Et ſic eſt, quod etiam præſcribitur iuri offe-
rendi, non tantum præſcribatur venditioni rei. Vi-
gl. & Doctores *dicta lege, pignori, de vſucapion.* Ergo
ſemper agere poteſt Dominus rei vendicatione,
vel contra excipientes, de præſcriptione replicare,
quo caſu, quo ita eſſet, excipiens ipſe, debet offer-
re pretium & luere, itaque exceptio, quæ obſtabit
iuri offerendi, non obſtabit venditioni & eius repli-
cationi, quia tunc per modum exceptionis propo-
nitur & infertur luitio.

Nam replicatio † eſt agentis exceptio, *l.* 2. § *replica-* 57
tiones, de act. cuius, vt dixi, ius † non eſt præſcriptibile, 58
dict leg. iure. & tum ius luendi non principaliter ve-
nit, quod eſt attendendum, *l. ſi quis nec cauſam, in prin,*
ſi cert.

ſi vert. petat Sed conditionaliter & incidenter, quod
non attenditur ad iudicium mutandum, vel agendi
facultatem impediendam *l. 3. & 4. C. de iudic.* Ita hanc
pulchram practicam tradit Angel. *in §. actionum. Inſt.
de act. num. 6.*

Wann es dann alſo vm̃ das Schloß S. bewandt/
das es ſampt der wiederlöſung je vnd allewege in bo-
nis des löblichen H. S. blieben / vnd durch einige ver-
jährung nie daruon kömen vnd verendert ſey/ ſo muß
auch dauon weyter folgen/das J. C. F. G. Anno 44.
ſolche gerechtigkeit vnd erbligkeit / krafft H. S. haben
59 mügen cediren vnd aufftragen/ nihil enim tam † cō-
ueniens eſt æquitati naturali, quam volūtatem Do-
mini volentis, rem ſuam in alium transferre, ratam
haberi, vt dicitur *in § per traditionem Inſt de rer. diuiſ* &
60 rei ſuæ † quiſq; moderator eſt & arbiter, *l. 2 ſi à paren.
quis manum. l. in re. C. mandat.* Itaq; proprium eſt do-
61 mini † poſſe rem ſuam alienare, & pro libitu diſpo-
nere, *l. fœmina. §. illud.* vbi Bald. *Codic. de ſecund nupt.*
Bart. *num. 4. in l. ſi quis. §. differentia. de a quirend poſſ ff.*
late Schurpf *conſ 50 viſis num. 1. cum ſeq. contur* Qua-
te etſi actiones directæ cedi non poſſunt nec diuel-
li ab obligationibus, tamen ſecus eſt in dominio et-
iam directo, quod transferri & cedi poteſt, vt per
multa Iaſ. *l. 1 in princ. num. 10 & in 2. lectur. num. 10 ff.
ad S. C. Trebellian.* & in terminis, quod debitur Do-
minus rei, rem ſuam oppignoratam cedere aut ven-
dere poteſt omnino inuito creditore, qui rem hy-
pothecatam tenet, eſt textus *in l. ſi debitor. 12. Codic. de
diſtract. pign.* multo ergo magis creditori ſuo, qui ha-
bet rem obligatam, ſicut comites dictum caſtrum à
domo Saxonic. habuerunt, ius omne ſuum cedere
poteſt, vt eſt textus *in l. ſi Dominam. 14. C. de pigner.* Sed
& quod tale ius redimēdi cedi poteſt, tradiur com-
muniter *in l. 1. § vſufructuarius de oper. non. nunt.* Caſtr.
conſil. 1. videtur. numer. 2 part. 2. Decius *conſil. 164. in fin.
conſil. 614. numer. 23. & in l ſi maritus. Cod c. de collat.* la-
te Crauet. *conſil. 191. in cauſa numer. 2.* addens ratio-
nem, quia, cum tale ius ſit in hæredem tranſmiſſibi-
le, certe etiam eſt ceſſibile. *l. ſi ex pluribus. ff. de auctor.
tutor. leg ſi ſtipulatus fuerim.* vbi Bartolus *de verbor. ob-
ligation.* Iaſon *l. ſi conſtante. in fin. ſolut matrimon* Dec.
dict leg ſi maritus. & quia quodlibet ius recuperandi
poſſeſſionem, alteri cedi poteſt, *l. quod ſi in diem. §. Iu-
lianus. de petit. hæred leg. cum fundum.* vbi Doctor. con-
tra gloſſ. *di vi armat.* Balbus *conſil. 166. quia. in fin. lib 1.
conſil. 216. fuit. numer. 2. 4. libr. 4. conſil. 309. libr. 3.*
Quia etſi concedatur hic retrouenditionem luiſſe,
tamen conſtat & hoc ius, præſertim conuentiona-
le, cuiuſmodi eſt iſtud, cedi & in alium transferri
poſſe. Paul. Caſtrenſis *conſil. 1. videtur. numer. 2. & 3.*
Alexand. *conſil. 228. Ponderatis. in princip. libr. 6.* Rub.
conſil. 146. circa. num. 2. Molineus *in conſuetud. Pariſ. ti-
tul. 1. §. 13. num. 20.* Chaſſ. *in conſu Burg. titul 5. §. 1. in
princip.* late Tiraquel. *in retract. conuent. § 1. gloſſ 6 num.
1. 2. & §. 26. gloſſ 3 in princip.* Qui dicit hoc neminem
vnquam negaſſe præter vnum Angel. *in l. ad offi cium.
De rei vendication.* Idque maxime verum in hac cau-
ſa, vbi abſque pretio ceſſio facta eſt, *leg. per diuerſas,
cum ſequent. Codic. mandat.* & re necdum litigioſa. *leg.
1. Codic. & in authentic de litig.* & non in potentiorem
aduerſarium, ſed inferiorem, *titul. ff. Codic extr. de
de alien. iud. mut. cauſ. fact.* & creditori non extraneo,
atq; ita ex cauſa neceſſaria, non in fraudem alte-
rius, Paulus de Caſtro *conſil. 1. videtur. numer. 3. par-
te ſecunda.*

Darauß dann auch vnwiderſprechlich zu ſchlieſ-
ſen / das ob wohl wolgedachter G. G. nicht kan vor
jhrer G. perſon / die wiederlöſung / ſo dem löbli-
chen H. S. daran zuſtendig geweſen / an ſie bringen/
wie E. F. M. begnadung klärlich bezeuget / das J. F.
Gn. ex hoc iure ceſſo, die loßkündigung zu thun
macht haben / vnd wohl befugt ſein. Cum non ve-
niat hic, vt vtatur iure ſuo, ſed iure ceſſo & in ſe
translato, & ita ſui auctoris iure ac perſona vtatur,
vt per eam illi liceat, quod per ſe non liceret, *leg. ſi
emancipat.* vbi poſt Bartol. late Iaſon *numer. 5. cum ſe-
quent. Codic. de collat. per capit. penultim. de appellat. & ca-
pit. in ſacris. de ſtipulat.* & idem Iaſon *l. ſi mihi. num. 1. de
legat. 1.* Ceſſionarius enim † vtitur iure cedentis. *l. em- 62
ptor.* vbi Baldus *in 1. notab. Codic. de hær. vel act. vend. &
in leg. per diuerſas. quæſtion. 18. Codic. mandat.* eoque
quod ex ſua perſona † non habet, conſequitur ex 63
perſona alterius, *capit auctoritate de conceſſ præbend libr.
6. capit. penultim. eod. libr.* Iaſon *dict. l. ſi emancipat. à nu-
mer. 13. vſque ad 24. Cod. de collat.* vt per multa exempla
teſte eodem confirmat, & nominatim vt hæres,
quamuis alias † non poterit venire contra factum 64
defuncti, *l. cum in more. Codic. de rei vendicat. leg. ex qua
perſona. de regul. iur.* Tamen poterit retrahere rem à
defuncto alienatam, quando aliunde, quam à de-
functo illius hoc obuenit, tenent Henric. Boich
*in cap. conſtitutus. numer. 4. de in integr. reſtitut per l. debi-
tor. §. fin ad Trebellian.* Caſtr. & Doctor. *l. ſi defuncto. C.
ſi in fraud. patron.* Euer. *in loc. legal. loc. de tanquam, ſiu re-
ſpectiuu. Ampliat. 37.* vbi etiam *in Ampliat. 8.* hanc af-
fert rationem, quod quando plura iura concurrunt
in perſona vnius perinde habeatur, atq; ſi concur-
rerent in perſonis diuerſorum. *per l. interum. de his qui-
bus vt indignis § ſi tut. l. ff. de meſſi... l. cum quidam. C. de
admiſſ tut.* Itaq; qui per conceſſionem aliorum iu-
ra quærit, omnium vti iure poteſt, & omnium il-
lorum perſonam repræſentat. *dict. l. ſi mihi.* vbi Iaſon
de legat. 1.

Quamquam igitur hic generoſus D. C. G. hæres &
ſucceſſor eſt C H. & aliorum qui hoc caſtrum D. ab
H. alienarunt, ex ſua perſona iuri luendi renuntia-
runt, eoq; pactis eorum ſtare cogatur, Bald. Caſtr.
& Dd. *leg. digna vox. in fin. Codic. de leg.* tamen cum ex-
cepta & reſeruata redimendi poteſtas ſit Domus S.
vt auctoribus & in eum euentum etiam C. & Dn. E.
ius ſuum D. C. G. patri, eiuſque ſucceſſoribus ceſ-
ſerit, non videtur dubitandum, quin hoc iure ſibi
ceſſo, recte Dn. G. C. vti potuit. Nam ſi E. S. D.
C. quandocunque luitionem denuntiaſſet, potuiſ-
ſent tantum eandem facere D. Comites dn. ab H.
Et ab illis retrahere, vt diſerte habent pacta, & ſic
reſoluto † iure dationis reſoluti eſſet ius acceptio- 65
nis, *l. lex vectigali, 31. de pign.*

Ergo cum vtrumque hoc ius nunc in Comites
ſit conſolidatum, etiam vtroque iure vti potuerunt,
intelligiturque breui manu id fieri. *dict. leg. ſi ſin-
gularem. leg. ſi à me. 32. ſi cert. per. cum ſimil.*

Auß welchen dann allen ſtatlichen Rechts grün-
den erſcheinet / das in der vorgedachten Fragen der
wolgedachten G. G. als quærentem diſſfals ſey zu
ſchlieſſen.

Dahero auch dann die reſolutio, der andern Fra-
gen leichtlich iſt abzunehmen / dann ſintemahl dieſe
Gerechtigkeit des Hauſes Sachſen den wolgebor-
nen Grafen zu S. ſampt der Erbligkeit iſt aufgetra-
gen / cedirt vnnd zukommen / als wil auß folgen-
den Argumenten nothwendig folgen / das Jhre
Fürſtliche Gnaden ſolche Gerechtigkeit gantz billich

gebrauchen/ vnd krafft H. von H. der Loßkündigung ſtat zugeben/ vnd alſo gegen erlegung des pfandſchillings das Schloß S. ohne weygerung vnd rechtfertigung den wolgedachten G. abzutretten vnd einzuräumen ſchuldig/ vnd in verbleybung deſſelbigen/ wohlgedachter G. befüget ſey manu armata jhnen dahin anzuhalten.

Præſertim cum ſit res notoria & plana, in quo genere non opus eſt cognitione, ſed tantum executione, per Bart. & Salyc. late *in l. ea quidem. 7. C. de accuſat.* & idem Bald. *in l. cum fuerint. num. 4. 5. C. de his quibus vt indign.* Can. *in cap. Qualiter, 24 de accuſat.* Notoriam autem hic eſſe patet, ex confeſſione partis, quæ notorium inducit, Sozin. *l. 2. num. 52 de except.* Bald. *l. properandum. in fin. prin. C. de iud.* per *l. ictus fuſtium. de his, qui*
66 *notant. infam.* Item ex inſtrumentis † quæ ſunt probatio probata, & non probanda, Bald *l. quoties, nu. 6. C. de iuda. & l. 2. in princ. quales vel priuata. & l. 1. nu* 8 vbi Iaſ. *num. 10. de oper. nou. nunt.* Zaſ *l. de quibus. nu 46. de ll.* Menoch. *in remed. poſſeſſ recuper. remed. 1. num. 195.* Hippol. *in l. ſi quis. n 140. de quæſt.* Soa *conſ. 12. quomodo. in ſi. vol. 1.* Dec. *conſ. 118. viſo. in princ.* Tiraquel. *de retract. conuent. §. 2. gloſſ. 1 num. 20.* Crauet. *conſ. 10. num. 7.* Sozin. Iun. *conſ 178 num. 2. conſ. pen. num. 14. libr 2. conſ. 127. nu. 7. lib. 3.* Gramm. *deciſ. 45. num. 9 deciſ. 193. numer. 1.* & de conſuetudine & ſtatutis locorum, maxime ex ordinationib. Ducum Sax. in quorum iuriſdictione hæc cauſa vertetur, merentur talia inſtrumẽta executionem paratam abſq; ſtrepitu iudicii, & remota omni exceptione, Iaſ. *l. error. nu. 25. C. de iur. & fact. ignor.* Dec. & Dd *c. ex parte. de offic. deleg. deciſ. Neap. 283. nu. 11.* Franciſ. Mar. *deciſ. 399.* Mynſinger. *Obſer. 6. centur. 2.* paſſim, præſertim hoc inſtrumentum iam antiquum & publicum, ac publico C. S. ſigillo conſignatum. Iaſ. *l. pacta nouiſſima num. 16. C. de pact.* Crauet. *de antiquit. temp. §. 2. num. 27.* Molin. *in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 1. num. 14. 15.* Schurf. *conſ. 7. licet. num. 6. & conſ. 34. in præſenti. num. 1. & 2. centur. 1. per cap. dilectus. de fide inſtrument. cum aliis quæſt.*

Vnnd vornemblich weyl allhier in der alten Verſchreybung Anno 1426 datirt/ klärlich vnd außdrücklich verleybet/ wann auch die tauſend marck Silbers/ dauon S. verſetzet worden/ abgelegt vnd bezahlet/ das die von H. ſchuldig ſein ſolten obgemeltes Schloß abzutretten/ vnd wieder ledig einzuantworten/ ohne wiederrede/ vnd von ſtunden/ (Notentur verba pugnantia) wann die tauſend Marck bezahlet/ nachdem dann dieſe duæ clauſulæ pugnantes, ſine tergiuerſatione ſeu exceptione ohne wiederrede/ & in cõtinenti von ſtund an in der Kauffverſchreybung klärlich zubefinden/ ſo muß auch folgen/ das ſie nit otioſe & ſine virtute operandi demſelbigen ſind einverleybt worden/ Bald. *num. 9. in rubric. C. de contrahend. empt. in l. 1. C. commodati, l. lecta. ſi cert. petat. in princ.* Nihil autem operarentur, ſi tamen permitterent ius ſuum iudicio perſequi, quia hoc etiam abſq; talibus clauſulis cuique permiſſum eſt, ex obligatione qualibet, *l. nullus. 13. C. de iud.* quæ ſemper actionem parit, *l. licet. §. ea obliga-*
67 *tio. de procurat.* Quamobrem accipiendæ † hæ clauſulæ ſunt cum effectu operandi, ex propria vi ſuæ ſignificationis, & vt aliquid operentur. Rebuff. *in can. ſane. verb. except. 12 quæſt. 2. cap ſi Papa. de priuileg. nu. 6. & l. ſi quendam. in princ. de legat. 1.* Significat autem ſtatim & continuo in momento fieri. *l. fin. in fin. C. de bon. vacantibus. l. 1. C. de his qui ſe differunt. libr. 10.* & in continenti in ipſo actu (vt hic in actu oblationis pecuniæ) Bart. *l. obligari. § 1. num. 1. de auctor. tutor. per l. continuus. in princip. de verb. obligat.* & ſummarie abſq; ſtrepitu iudicii, & ſine nouo proceſſu. Bart. *l. 1. num. 2 ff. iud. ſol.* Panor *c. quia propter. num. 17.* poſt gloſſ & Dd. *ibi de Elect.* imo etiam propria auctoritate poſſe expellere eum, qui noſtrum tenet, vt *l. 3. §. cum igitur.* vbi Bart. & Dd. *ff. de vi & vi arm.* Sic etiam clauſula ohne wiederrede/ ſine oppoſitione, defenſione, exceptione, nihil operaretur, ſi permiſſum eſſet D. ab H. D. C. ius ſuum & poſſeſſionem petente, ad iudicium prouocare.

So iſt es auch nachgelaſſen/ einem dem die Erbligkeit vnd ciuilis poſſeſſio zuſtehet/ den Beſitzern ohne Rechtlich erkãntnuß außzutreybẽ/ im fall derſelbe ſich wiederſetzet/ vnd im Gute nicht weichen wil. Quia Dominus non tam videtur † aliquem expellere, 68
quam poſſeſſionem & ius ſuum defendere contra quendam reſiſtentem, vt per multa Iaſ. *l. 2. num. 4. nu. 100. 101. cum ſeq. C de iur. emphyteut.* Bart. & Dd. *l. creditores C. de pignorib.* & pro eodem text *in l. vtiq. ff. de dam. infect.* quod maxime verum eſt in Dominis terrarum, (vt h. ceſt D. S. cuius iure C. vtuntur) quia ſemper animo, etiam vltra decennium retinent ciuilem poſſeſſionem, quia non metuunt ſe poſſe repelli, eoque etiam ex interuallo poſſeſſores rerum ſuarum propria auctoritate expellere poſſunt. Bart. *in l. vlt. num. 1. & 2. C. de his, qui à non dom. man. & in c. in literis, num 4. de reſtitut. ſpoliat.* Imol. *in l. 1. §. qui præſens. num. 2. de verb. obligat.* Angel. *in §. qui duplici. nu. 22.* vbi dicit hoc perpetuo pro Dominis terrarum mente tenendum. *Inſtit. de act.* Iaſ. *l. clam poſſidere. §. qui ad nundinas. num. 35. de acquirend. poſſeſſ.* Æmil. *cap. 2. quod ad poſſeſſionem. nu. 57.* Et hanc communem dicit Vill. *ad verb. poſſeſſ. numer. 93.*

Maxime, cum poſt ſolutam hic ſortem, cuius nomine res oppignorata fuit, vel oblatam & depoſitam, quod perinde eſt, *l. nec creditores. C. de pignorat. act. l. acceptum. de vſur. l. obſignatio. C. de ſolut pignor.* Obligatio ſit ſublata & ius omne, ipſo iure abſq; traditione reſtitutum debitori Domino, *l ſi cum venderet.* vbi Caſtren. *Cod. de pignorat. act. l. lex vectigali. de pignor.* & apud creditorem ſita modo ſine cauſa. *l. ſi rem. 9. § nominatum l. ſeq. de pignorat act. l. pen. C. eod. tit.* qui cum vitioſe deinceps, & ſine titulo poſſideat, *l. 2. C. de condict. ex l.* videtur enim propria auctoritate expelli poſſe per ea, quæ tradit Iaſ *dict. l. 2, num. 100. cum ſeqq. Cod. de iur. emphyteut.* Idemq; etiam eſſe dicitur in eo, qui à creditore cauſſam habet, *dict. l. lex vectigali. d. l. ſi cum vendere.* late Tiraquel. *de retract. conuent. §. 1. gloſſ. 7. num. 2. 3. 4. 5. cum ſeq.* cum reſoluto iure datoris, reſoluatur etiam ius acceptoris, *l lex. de pignorib.* etiam in feudalibus quamuis præſcriptis, *c. 1. § rurſus.* vbi Bart. *num. 2. de inueſt.* Addens rationem paulo poſt *num.* 7. quia præſcriptio † ſit acceſſio prioris tituli, & ideo quo 69
redit titulus, redeat & præſcriptio. Idem probat Balbus *de præſcript part. 4. princip. quæſtion. 12. quæſt. 5. num 3.* Quanquam nulla hic contra pactum luitionis currere potuit præſcriptio, vt ſupra probatum eſt, ne quidem tempore immemoriali, quia quod non eſt præſcriptibile, non † poteſt per tempus immemo- 70
riale fieri præſcriptibile. Balb. *tract. præſcript. 1. part. 6. partis princ.*

CONSILIUM XII.

QUÆSTIO:

De eo, qui poſtquam matrimonium per verba de præſenti cum virgine contraxerat,

rat, aliam deinde vxorem duxit: quomodo probetur prius matrimonium, & eo probato, quæ ſit in illum ſtatuta pœna? An item priori ſponſæ repoſcenti adhærere teneatur, relicta altera, cum qua copula interueniente matrimonium conſummatum iam fuerat: & vtrum priori eiuſue amicis aliquid eo nomine præſtare teneatur?

SVMMARIA.

1 *Confeßio partis eſt expeditißima probatio.*
2 *Confeßio etiam contra præſumptionem iuris, & de iure admittitur.*
3 *In confitentem nulla ſunt partes iudicis, niſi in condemnando.*
4 *Facta non præſumuntur, ſed ſunt probanda.*
5 *Probatio incumbit ei, qui dicit, non qui negat.*
6 *Negatiuæ nulla eſt probatio.*
7 *Teſtis non iuratus non probat.*
8 *Teſtis vnus & ſingularis non probat: niſi teſtator diſpoſuerit, vt dicto vnius ſtetur. num 9 vel, niſi de modico præiudicio agatur. nu. 10. vel, niſi teſtis de ſuo facto deponat. num. 11. vel, niſi quis ſit inſtar duarum perſonarum. nu. 12.*
13 *Matrimonium plene probari debet, præſertim quando de alio infringendo agitur.*
14 *Iuramenti delatio in cauſis matrimonialibus locum habet.*
15 *Teſtis non poteſt deponere per ſcripturam, & quæ ſit eius ratio.*
16 *Teſtes produci debent, citata vel præſente parte.*
17 *Matrimonium contrahens cum duabus infamis efficitur, & num. 16. etſi alterum per verba de futuro contractum ſit. num. 27. & num. 29. Item, licet cum altera matrimonium iure contrahere nequiuerit nu. 28.*
18 *Sponſalia per verba in futurum tempus concepta contrahuntur.*
19 *Matrimonium contrahitur per verba præſentis temporis.*
20 *Promittens, ſe non habiturum aliam chariorem vel in vxorem, an cenſeatur cōtrahere matrimonium de præſenti. & num. 21. Dictio Niſi, antegrediente oratione negatiua, ponit. declaratur num. 21.*
22 *Promittens, quod aliquam in vxorem, vel nullam, niſi illam ſit ducturus, cenſetur contrahere ſponſalia de futuro, niſi conuocatis amicis hoc dicat.*
23 *Arrhæ datio non inducit emptionem, ſed eſt argumentum emptionis.*
24 *Arrhæ ſponſalia vel matrimonium non aliter arguunt, quam ſi verba ad hæc apta præceſſerint, ideo ſecundum verba potius æſtimanda.*
25 *Matrimonium per tertiam perſonam non contrahitur ſine ſpeciali mandato.*
27 *Sponſalia cum duabus contrahens infamia notatur: etſi cum altera matrimonium contrahi non poßit. numer. 28.*
30 *Nobilitas amittitur infamia.*
Infamis amittit ius nobilitatis.
31 *Virtus propria magis nobilitat, quam genere quæſita.*
32 *Bigamia nō ſolum pœna ſtupri, ſed capite plectitur, iuxta quoſdam, præſertim iuxta conſtitutiones Imperij, nu. 33 Imo quod non capitis pœna ſed publicatione dimidiæ partis bonorum puniatur, ſis matur nu. 37. & 45. & conſtitutio Imperialis declaratur de matrimonio per copulam conſummatis, numer. 38. & numer. 46.*
34 *Adulterium iure Digeſtorum non puniebatur capitis pœna, ſecus tamen iure C. & Inſtitutionum.*
35 *Matrimonium contrahens cum duabus, niſi vtrumq; copula fuerit conſummatum, non pœna capitis, ſed tantum publicatione bonorum dimidiæ partis afficitur.*
36 *Pœna ſtupri quæ ſit.*
39 *Verbum perficere conſummationem denotat.*
40 *Matrimonium, niſi copula interuenerit, non cenſetur conſummatum, præſertim in odioſis.*
41 *Verba in materia odioſa non ita ſtricte accipienda ſunt, vbi propria eorum ſignificatio reperiri poteſt.*
42 *Sponſa dicitur mulier, quæ contraxit matrimonium per verba de præſenti, nec venit nomine vxoris in odioſis.*
43 *Pœna mollienda potius quam exaſperanda.*
44 *Capitis pœna varie accipitur, & in dubio accipitur de ciuili veluti mitiori.*
45 *Theophilus in §. affinitatis. Inſtit. de nupt. declaratur.*
46 *Viri & vxoris appellatio duobus modis accipitur. In odioſis vero de iis tantum, qui ſubſecuta copula matrimonium perfecerunt. num. 47.*
48 *Duo vincula fortius ligant.*
49 *Vendita re vna duobus, is præfertur, qui prior poßeßionem nactus eſt. declaratur num. 57. Idem obtinet in præſentatione duorum. num. 50. Item in pignore. numer. 51.*
Fallit in matrimoniis, & quæ ſit eius ratio. num. 5.
Item ſecus eſt de iure Canonico nu. 59.
52 *Matrimonium per copulam confirmatum, firmius eſt eo, quod ſolo conſenſu contractum eſt, & num. 54. declaratur num 60.*
53 *Matrimonium per copulam conſummatum magis indiuiduum eſt, quam ſolo conſenſu contractum.*
55 *Matrimonium cum duabus contrahens tenetur adhærere priori, etſi alterum matrimonium copula iam ſubſecuta confirmatum fuerit, & ratio eius declaratur. nu. 56 60 & 64.*
56 *Matrimonium ſolo conſenſu perficitur, neque copula ad eius eſſentiam requiritur.*
58 *Beneficii ſola collatione plenum ius acquiritur.*
61 *Matrimonium ſecundum priore non diſſoluto contractum eſt ipſo iure nullum.*
62 *Quod per ſe nullum eſt ei, quod validum eſt, præponderare non debet.*
63 *Quod per ſe firmum eſt, non debet per id quod nullum eſt, vitiari.*
64 *Matrimonium prius conſenſu perfectum, per ſecundum ſubſequens infirmari nequit.*
65 *Conſenſus ſpiritualis matrimonii fortior eſt, quam carnalis.*
66 *Sponſalia ſiue matrimonium cum duabus contrahens, alterutri ratione eius, quod intereſt, præſtare nihil tenetur.*
67 *Sine lege nihil aſſeuerandum.*
68 *Paria ſunt fieri ſine lege, vel contra legem.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

Mes vns Bericht geſchehen / waſer geſtalt einer vom Adel F. N. genandt / ſich mit Jungfrawen M. K. einer Ehe halben eingelaſſen / vns auch Copey einer kundſchafft der Durchleuchtigen Hochgebornen F N. H. zu N. zugeſchickt / vnd mit außführung der al-

der allegaten vnd Rechtsgründe / vnſer Rechtlich be-
dencken darüber geſucht vñ gebeten worden / demnach
achten wir im Rechten ergründlich / da gemelter J.
geſtendig / oder deſſen / wie recht / vberweyſet würde /
(darzu dann obgedachte F kundſchafft nicht genuog-
ſam) das er gemelter Jungfrawen M. K. die Ehe
durch beſtendige / kräfftige vnd verbündtliche Wort /
im Rechten verba de præſenti genandt / verſprochen
vnd zugeſagt / vnd er hette darüber ſich mit einer an-
dern Verehelichet / vnnd ſolche andere Ehe durchs
Beylager würcklichen vollnzogen / ſo hette er ſich dar-
durch / das er ſich mit zweyen Verehelichet / vermüge
beſchriebener Keyſerrechte nicht allein anrüchtig vnd
ſeinen Adellichen Ehren vnwürdig / ſondern auch die
helffte ſeiner Güter verluſtig gemacht / vnd were darü-
ber nach inhalt der Käyſ. Rechte die andere zuverlaſ-
ſen / vnd mit Jungfraw M. K. die jhr vor verſproche-
ne Ehe zu Solenniſiren vnd ir Ehelich beyzuwohnen
ſchuldig / zu forderſt da er jtzgemelter Jungfrawen /
deme vns beſchehen Bericht nach / auff die gethane
zuſage / vnd zu mehrer bekräfftigung derſelben auch ei-
ne Güldene ketten / vnd ſonſt auch etliche kleynodia ge-
geben. Aber Jungfrawen M. N. oder jrer Freundt-
ſchafft / iſt er eynigen Abtrag zu thun nicht ſchuldig
von Rechts wegen.

Solchen Spruch mit Rechtsgründen vermittelſt
Göttlicher Verleyhung zubewehren / achten wir ohne
noth ſein / in deme was von J. N. bekandtnüß / vnd
von der beweyſung gemeldet wird / lange zu immor-
ren. Dañ da er der angezogenen Zuſage geſtendig ſein
würde / ſo dürffte es keiner beweyſung. Cum nulla ſit
1 melior † & expeditior probatio, quam propria ipſius
partis confeſſio: confeſſus enim pro iudicato eſt, ve-
pote qui ſua quodammodo ipſius ſentẽtia damna-
tur, *l. 1. de confeſſ. & l. vn. C. eod.* Imo confeſſio ipſius par-
2 tis † tantam vim habet, tantamq; potentiam, vt licet
regulariter aduerſus præſumptionem iuris, & de iu-
re nulla admittatur probatio, *l. fin. in fine prin. C. arbitr.
tutel.* per aduerſæ tamen partis confeſſionem, etiam
aduerſus eiuſmodi præſumptionem poſſie adimple-
ri probatiu, *auth ſed tamen neceſſe. C. de con. ante nupt.* Vt
nun immerito reſpondiſſe videatur Vlpian. aduer-
ſus confitentem, iudicem dati nõ rei iudicandæ, ſed
æſtimandæ vel exequendæ, propterea quod nullæ
3 ſunt † partes iudicis in confitentes. *l. proinde, 25. §. 2. ad
l. Aquil.*

Da aber gedachter J. N. ſolche zuſage vernennen
wolt / (darfür ſichs in der F kundſchafft anſehen leſt /
ſintemahl daſelbſt klärlich vermeldet wird / das jtzge-
nandter J. N. nach deme er von der Jungfrawen vnd
jeer Freundſchafft verklagt worden / in Schrifften hin-
wieder darauff vermeldet vnd angezeygt / dz ſie in jrem
fürbringen die Warheit geſpart) ſo würde der Jung-
frawen vnd derſelben Freundſchafft jhm dieſelbigen
zuerweyſen / in alle wege gebühren.

Certiſſima enim eſt & peruulgata iuris regula, ea
4 quæ † in facto conſiſtunt, probanda eſſe, & præſumi
haudquaquam ſolere. *l. quacunq;. § fin. de public. in rem
act. c. cum in iure. de offic. & poteſt. iud. deleg. c. in præſentia.
de probat. c. Raynatius. & c. Raynaldus. de teſtam.*

5 Certi item & explorati iuris eſt, probationem † ei
incumbere, qui dicit, non qui negat. *l. 2. de probat. l. qui
accuſare. Cod. de edend. l. actor. Cod. de probat. & §. Non ſo-
lum autem. verſic. & verius eſt. Inſtitut. de legat.* Factum
6 enim negantis † per rerum naturam nulla eſt proba-
tio. *d. l. actor. C. de probat. & c. quoniam contra. in prin. extr.
eod. tit.* ſi factum ſit tempore & loco non limitatum,
(prout in caſu noſtro) Salyceť. & reliqui Dd. *in ſupra
d. l. actor.*

Vnd weyl dann nun diß auch in facto ſtehet / ob
J. N. Jungfrawen M. die Ehe vnd waſer geſtalt er
dieſelbe zugeſagt / vnd jtzgemelte Jungfraw ſampt
jhrer Freundſchafft hefftig darauff dringen / das N.
jhr der Jungfraw ſolche Ehe durch beſtendige vnnd
verbündtliche wort verſprochen / ſo wil jhnen auch
vermöge obangezogener Text vnd Rechtsgründe in
alle wege obligen / ſolches wie recht / zuerweyſen.

Das aber nun zu vollführung ſolcher beweyſung
die Fürſtliche Kundſchafft derer Colen vns zugeſchi-
cket / nicht genuegſam erſcheynet auß nachfolgenden
vrſachen.

Vnd erſtlich / das nicht befunden wird / das hoch-
gedachte V. G. F. die H. zu C. jhre außſage Eydlich
gethan / vnd das im Rechten klar verordnet / quod
testis † depoſitin, niſi iuratus depoſuerit, non ſubſi- 7
ſtat, *l. iuriſiurand. in prin. & l. ſi quando.* & ibi Dd. *C. de te-
ſtib. & cap. nuper. extr. eod. tit.*

Zum andern / das J. F. G. in jhrer außſage vni-
ca & ſingularis. Vnius autem teſtis † dictum ad im- 8
plendam probationem non ſuffi.it, etiamſi præcla-
ræ curiæ honore præfulgeat. *dict. l. iuriſiurand. in fin.*
Scriptum eſt enim, nec ſtabit vnus teſtis contra ali-
quem, ſed in ore duorum vel trium teſtium ſtat
omne verbum. *Deuteron. cap. 17. & 19. capit. Nouit. de
iudic. cap. in omni negotio. cap. licet vniuerſis. & cap. cum à
nobis. de teſtibus. l. vbi numerus ff. eod. tit.*

Vnnd ob wohl in etlichen Fällen eines Zeugen
außſage genuegſam / ſo ſein doch ſolche Fälle alle ca-
ſus ſpeciales, veluti ſi teſtator † diſpoſuerit, vt dicto 9
vnius ſtetur. *l. Theopompus.* vbi Bartol. & reliqui Do-
ctores *de dot. præleg.* vel ſi de modico † præiudicio aga- 10
tur. Paulus de Caſtro *in dict. l. iuriſiurand. in fin. Codic.
de teſtibus.* allegans ad hoc Innocent. *in capit. pruden-
tiam. verb. Notandum. de offic. delegat.* Et quæ notan-
tur *in cap. ex inſinuatione. de procurator. & in cap. veniens.
de teſtibus.* vel ſi teſtis † non de facto alieno, quod 11
ipſe vidit & audiuit, ſed de facto ſuo proprio de-
ponat.

Hoc enim in caſu ſunt, qui vnius etiam teſtis di-
ctum ſatis eſſe velint. Salycet. *in l. ſi quis Decurio. nu-
mer. 4. Cod. ad leg. Cornel. de falſ.* Paulus de Caſtro *in l.
quicunque. in fin. Cod. de ſeru. fugitiu. & in l. ſeruos. Codic.
de teſtibus.* Licet econtra non deſint, qui ſententiam
hanc, tanquam falſam reprobant atque explodunt.
Alexand. *in l. 2. §. ſi abſens. ſi ex nox. cauſ. agat.* quem
refert & ſequitur Iaſon *in l. cunctos populos. in 1. Lectur.
numer. 66. Codic. de ſumm. Trinitat. & fid. Cathol.* idem
eſt, ſi vna perſona † quantum ad fidem rei geſtæ fa- 12
ciendam attinet, duarum perſonarum inſtar obti-
neat. Nam & tunc vnius perſonæ teſtimonio fi-
des adhibetur. Cuius rei exemplum patet in No-
tario, *dict. capit. quoniam contra. in princip. in verb. aut
publicam perſonam*, vbi gloſſ. *in verb. duos viros, de
probation.* & ſic de reliquis eiuſdem generis.

So iſt dannoch dieſer vnſerer Fall ſub ſpecia-
libus illis caſibus, quibus vnius teſtis depoſitio
ſufficit, nicht begrieffen. Etenim matrimonii con-
tractus † plene probetur, neceſſe eſt. gloſſ. & Bar- 13
tolus *in leg. 1. §. ſi ea. de ventr. in poſſeſſ. mitt.* præſertim
quando de alio matrimonio infringendo agitur,
quemadmodum & in propoſito noſtro vſu venit,
per ea quæ ſcripta reliquere, gloſſ. Panormitan. &
cæteri Doctores *in cap. mulieri. & in capit. fin. de iureiu-
rand.* & Baldus *in l. in bonæ fidei. colum. 2. numer. 1. ad fin.*
Cod.

Digitized by Google

Codic. de rebus credit. & iureiurand. vbi ait, matrimo-
nium eſſe granem ſeruitutem, & notant Doctores
in l.admonendi, ff eod.tit. vbi concludunt, quod quem-
admodum in cauſis criminalib. delationi iuramen-
ti in defectum plenæ probationis locus relictus non
eſt. *l. maritus.* cum ibi notat. *de quaeſtionib.* Ita nec in
14 cauſa matrimoniali, † in quo de hominis ſtatu quo-
dam modo agi dicitur, quemadmodum & Alexan.
de facto conſultus reſpondit eleganter *conſ. 123. num.
4. in 2. volum.*

Zum dritten iſt auch auß vielgemelter Copey der
F. kundſchafft zuerſehen/ das J. F. G. jre gezeugnüß
vnd außſage vnter jhrer F. G. Siegel in Schrifften
verfaſt / von ſich geben. Ob nun wohl etliche Rechts-
15 lehrer dieſer Meynung ſein / quod teſtis † in ſcriptis
deponere poſſit. Bartol. *in dict. l. Theopompus. num. 12.
de doto praleg.* Alexand. *in l. legata inutiliter. column. 2. de
legat. 1.* & Anton. de Butr. *in cap. de teſtibus. col. 2. verſic.
quaero an teſtis. de teſtibus.* verior tamen & receptior
ſententia eſt, depoſitionem teſtis viua voce non
nuncupatam, ſed ſolo ſcripto comprehenſam nul-
lius eſſe momenti & ponderis. Baldus *in rubric. extra
de teſtib. in dict. l. in bonae fidei. num. 5. Cod. de reb. cred. & iu-
reiurand. in dict. l. iuriſiurandi. numer 3. Codic. de teſtibus.*
Ludouic. Roman. *conſil. 204. incip. pro diſcutienda veri-
tate. num. 6.* Et in hanc ſententiam textus eſt mani-
feſtus tam à Baldo, quam Romano allegat. *in leg. 3. §.
idem Diuus. de teſtib.* vbi imperator Hadrianus Iunio
Rufino Proconſuli Macedoniæ reſcripſiſſe dicitur,
teſtibus ſe non teſtimoniis credere ſolere. Vt enim
teſtes probent, præſentes eos examinari oportet,
quemadmodum gloſſa ibi dicit, *in verb. non teſtimo-
niis. in fin.* Cuius rei multas rationes affert Baldus *in
l. de teſtibus.* Primum, quod dignior eſt vox viua,
quam mortua. *§. ſi quis igitur. Authentic. de inſtrument.
caut. & fid. col. 6.* Deinde quod ſermo viuus genera-
lior ſit, latiuſque pateat quam ſcriptura, *can. teſtes, 3.
qu. 9.* animumque auditoris moueat efficacius. *leg. ſi
in tres. in fin. de arbitr.* præterea quod multa erubeſca-
mus loqui, quæ ſcribere non erubeſcimus (id quod
Cicero etiam teſtatur, dum epiſtolam non ſcribit
erubeſcere) cum interim in teſte diligenter animad-
uertendum ſit, qua vel conſtantia vel trepidatione,
& qua voce deponat, quem viſum præ ſe ferat. *leg. de
minore. §. tormenta. de quaeſt. & l. nullam. Codic. de teſtib.*
ſubiungens tandem ex Caſſiodori ſententia, nul-
lum eſſe maius mentis & fidei teſtimonium, quam
qualitatem inſpectam verborum, allegans ad hoc
etiam textum *in l. Labeo. §. item Tubero. de ſupellect. legat.*
& vulgatum illud, loquere & cognoſcam. *l. Diuus. de
tutor. & curator. dat. ab his.* textus *in l. quidam in fin. de
condition. ſaſtitut.* Et hanc eandem ſententiam, quod
ſcilicet teſtis per ſcriptum deponere non poſſit, ſu-
ſtinent etiam Speculator *in titul. de teſtib. §. nunc tra-
ctandum. numer. 17. verſic. quid de muto.* Panormitanus
in cap. de teſtibus. num. 10. de teſtibus & in cap. à nobis. per
illum textum *num. 3. qui matrim. accuſ. poſſ.* Petr. de An-
char. *in cap. fin. colum. 2. de re iudica. libr. 6.* quos com-
memorat & ſequitur Felin. *in dict. cap. de teſtibus. num.
7. de teſtib.*

Zum vierdten iſt auch nicht zubefinden / das hoch
vnd vielgemelte V. G. F. auff vorgehende Rechtliche
ladung/das Joachim N. als des Gegentheyls / jhre
depoſition vñ kundſchafft von ſich gegeben/da doch a-
bermahls in Rechten klar verordnet/quod teſtes reci-
16 pi & iurare debent, parte † aduerſa non citata tantũ,
verum etiam præſente. *l. iudice. C. de fid. inſtrum.* facit
textus *in can. charta 3 quaeſt. 9.* Item, quod teſtium re-
ceptio & depoſitio aduerſus non citatum facta, nul-
lius preſus ſit momenti, textus eſt manifeſtus *in c. 1. in
fin. de teſtib. & in d. l. iudices. n. 1. C. de fid. inſtru.* & de ma-
trimonii probatione hæc quidem hactenus.

So viel aber nun die Straffe der untrichtigkeit an-
langen thut/leſt ſichs erſtlich darfür anſehen / als het-
te gemelter Joachim &. ſolche Straff nicht verdienet/
dann ob gleich der text *in l. eum qui duas. Cod. ad l. Iul. de
adult.* von der Straffe der untrichtigkeit redet / ſo wird
doch dieſelbe nur wieder die jenigen verordnet / qui
duas ſimul vxores † in matrimonio habent, wie dañ 17
ſolches der Buchſtabe *d. l. eum qui duas. in princ.* klärlich
mit ſich bringet. Quæ verba matrimonii perfectio-
nem & executionem ſignificant. Panorm. *in c. iura-
uit. num. 1. ad fin. de probat.* Anton. de But. *in c. ex parte. de
ſponſalib. & matrim.* vbi dicunt vxorem vel maritum,
niſi matrimonii contractus præceſſerit, vel ſaltem
præſupponatur, haberi non poſſe.

Nun iſt aber auß vielen F. kundſchafften/ſo an ſtatt
der Beweyſung mit geſchickt/ nirgend zubefinden/ dz
Joachim N. Jungfrawen M K. die Ehe durch
kräfftige vnnd verbündliche Wort / & per verba de
præſenti, wie ſie im Rechten genandt werden / zuge-
ſagt hette / ſondern die Wort/ ſo daſelbſt referiret wer-
den / ſein allein in futurum concipirt, als nemblich
das er ſie haben vnd von wegen ſeiner zuneygungen /
lieb vnd trew/ damit er jhr zugethan / vor einer andern
zur Ehe nehmen / vnnd ſie jhm geloben laſſen wolte.
Item, das er ſie nehmen vnd keine lieber haben wolte
dann ſie/vnd dergleichen. Dann dieweyl ſolche beſten-
dige wort / keine zuſage de præſenti in ſich begriffen /
ſondern allein auff eine künfftige Ehe gerichtet/ſo ſein
ſie auch der würckung nicht / das darauß eine beſten-
dige vnd kräfftige Ehe zu ſchlieſſen / ſondern ſein viel
mehr ein Gelöbnüß / vnnd alſo mehr den ſponſali-
bus, dann dem matrimonio ehnlich. Solent enim
ſponſalia † per verba in futurum tempus concepta 18
contrahi, cum nihil ſint aliud quam mentio & re-
promiſſio futurarum nuptiarum. *leg. 1. de ſponſalib. can.
noſtrates. 30. quaeſtion. 5.* Moris enim fuit veteribus
ſtipulari & ſpondere ſibi vxores futuras, vnde &
ſponſalia dicta ſunt, & ſponſi ſponſæque appella-
tio nata eſt. *leg. 2. & 3. de ſponſalibus.* vt non immerito
ſcriptum reliquiſſe videatur Panormitan. *in rubric.
de ſponſal. & matrimon. & in cap. tertio loco. ad fin. de præ-
ſumpt.* ſponſum appellari, quaſi promiſſum, & ſpon-
ſam quaſi promiſſam: Ita vt hæc promiſſio con-
tractu demum matrimonii interueniente adimplea-
tur. Atque matrimonium † non per futuri, ſed per 19
præſentis temporis verba contrahatur, neceſſe eſt.
Tametſi enim matrimonium maris & fœminę con-
iunctio eſt, indiuiduam vitæ conſuetudinem con-
tinens, diuini & humani iuris communicatio. *leg. 1.
de ritu nupt. §. 1. Inſtit. de patr. poteſtat.* Proprie tamen &
vere ſi loqui volumus, matrimonium non tam
concubitus, vel corporum coniunctio, quam con-
ſenſus & coniugalis affectio facit *leg. nuptias. de regul.
iur. §. nuptias. Authent. de nupt. col. 4. §. illud. Authentic.
quibus mod. natur. effic. legit. l. fin. in princip. Cod. de repud.*
qui quidem conſenſus per verba de præſenti expri-
matur oportet vtroque dicente, *accipio te in meam,
& accipio te in meum*, & alia eiuſdem generis verba
conſenſum de præſenti declarantia. *c. penult. de ſponſal.
& c. licet. de ſponſ. duor.* Verbi gratia, ſi puella interro-
gata hiſce vel ſimilibus verbis: *Vis eſſe vxor mea?* Re-
ſpondeat; *volo.* Et e contra ipſa quoque hoc pacto
inter-

interroget. Secus ſi eiuſmodi interrogationes per futuri temporis verba conciperentur, veluti, *voles ne eſſe vxor mea?* Tum enim non aliter vxor erit, quam ſit ad mariti domum deducta. Quemadmodum tradit gloſſ. *in dict. §. nuptias. in verb. affect. authentic. de nupt.*

Vnd wiewol nun in vielgedachter F. kundtſchafft vnter andern geſagt wird / das Joachim N. ſich vernehmen laſſen / er wolte keine lieber haben dann M.
20 K. vnd ſie vor einer andern nehmen. Vnd die Rechte ſagen / quod is qui promittit ſe non habiturum † aliam chariorem, vel in vxorem, vel hanc, vel illam videatur mulieri matrimonii fidem per conſenſum de præſenti addicere, tum quod dictio, *niſi*, antegrediente † oratione negatiua, affirmatiuam vel poſitionem inducit, gloſſ. & Dyn. *in cap. peccatum. de reg. iur. lib. 6. gloſſ. in l. actione. in verb. niſi.* vbi Bartol. & reliqui Dd. præſertim Bartol. & Alciat. *Codic. de tranſact.* Panorm. *cap. ex parte. num. 8. de ſponſal. & matrim.* Bart. *in l. ſi eum. §. qui iniuriarum. num. 8. ſi quis cautionib.* Iaſ. *Inſtit. de act. in princ.* Tum vel maxime, quod verbum hoc (*habere in vxorem*) executiuum eſt matrimonii, quo caſu videtur matrimonium de præſenti induci voluiſſe, vt maxime in futurum tempus ſint concepta verba, veluti ſi maſculus dicat, *promitto quod te tenebo pro legitima coniuge vel fœmina; promitto me in virum te habituram.* Panorm. *in cap. iurabit. num. 1. ad fin. de probat. & in dict. cap. ex parte. nu. 8. de ſponſal. & matrim.* Neq; enim mulier pro coniuge, aut vir in maritum haberi matrimonio non antegrediente poſſet. Vt proinde ii, qui hoc pacto matrimonii executionem promittunt, matrimoniū præſupponere videantur. Anton. de Butr. *in d. c. ex parte. in 3. notab.*

Non deſunt tamen, qui per eiuſmodi promiſſionem in futurum tempus conceptam matrimonium haud quaquam induci, nec quicquam ſpeciale fauore matrimonii ſubeſſe exiſtimant. Alciat. *in dict. l. actione. in verb. Niſi. C. de tranſact.* Cum ne fauore quidem libertatis per ſimilia verba, ſpeciale quippiam ſit inductum *l. Titia. § fin. de manumiſſ. teſt.* quo & illud pertinet, quod Anton. de Butr. ſcribit *in d. c. ex parte. in penult. colum. vltra med.* hæc verba inter ſe differre dicens; *promitto, quod te habeo in vxorem,* vtpote quæ matrimonii executionem & tractatum ſignificent, & inter illa; *promitto quod te habebo in vxorem,* hęc enim ſolam intentionem vel diſpoſitionem obtinere ait de matrimonio contrahendo, vt per conſequens nihil aliud, quam ſponſalia de futuro inducant. Præſupponunt enim habitum (inquit) iri in futurum.

Vnd findet ſolches deſto eher ſtat in vnſern Fall / ſintemahl Joachim N. nach inhalt der kundtſchafft nicht geſagt / das er kein ander Eheweyb haben wolle / dann Jungfrawen M. K. ſondern das er keine lieber haben wolle / welche zweyerley weyß verſtanden werden können.

Etenim hæc verba; *promitto, quod nullam aliam, vel nullam chariorem habebo, quam te:* matrimonium certe non introducunt, ſecundum eum quem ſæpe iam allegauimus, Anton. de Butr. *dict. cap. ex parte. in fin. de ſponſalib. & matrim.* Quāquam enim hæc dictio (*niſi*) orationem negatiuæ contrariam ponit (quemadadmodum & ſupra comprobauimus) poteſt tamen (inquit Anton. de Butr.) eam dupliciter ponere, vno modo ſecundum habitum & diſpoſitionem, altero modo ſecundum actum. Secundum primum modum erit hic ſenſus eiuſmodi verborum: *Promitto tibi, quod nullam habebo, niſi te:* id eſt, ſi quādo animum induxero vxorem accipere, nullam habebo niſi te. Secundum alterum vero modum hic erit ſenſus: *quod te habebo ſtatim,* & ſubiungit: Alterum igitur illorum ex ſupradictis verbis certo non concludi, ſecus eſſe aſſerens, ſi dicat *ſe nolle aliam in vxorem, niſi te.* Propterea quod hoc caſu ponatur neceſſaria voluntas, & in ESSE, & in ACTV, non in ſola diſpoſitione volendi.

Solches aber nun in vnſerm Fall deſto klarer beyzubringen / wird in offtgemelter F. kundſchafft außdrücklich geſagt / das Joachim N. ſich vernehmen laſſen / er wolte Jungfraw M. K. vor einer andern nehmen / das iſt / wañ er ein Weib zunehmen bedacht / das er als dann alle andere hindan ſetzē / vnd dieſe nehmen wolte / darauß denn ſchließlich erfolget / das er durch ſolche wort / da er gleich derer / wie recht / vberweyſet werden möchte / matrimonium de præſenti nicht contrahirn wollen. Certi enim eſt & explorati iuris, quod per hæc verba † *promitto, quod te ducam in* 22 *vxorem,* vel *quod nullam, niſi te ducturus ſum,* ſolū ſponſalia de futuro contrahantur. *cap. iurauit.* vbi Panor. & reliqui *de probat.* Idemq; iudicium de illis etiam verbis interponendum eſt: *promitto me aliam chariorem non habiturum,* vel, *nō ducturum, niſi te,* vtpote, quæ me ad matrimonium contrahendū non aſtringunt, quam ſi conuocatis inter nos publice conſanguineis & amicis de matrimonio tractetur, cum eiuſmodi verba proferuntur. Ludou. Gozad. *in repet. l. 2. num. 173. C. de pact. inter empt. & vendit.* qui allegat Specul *in tit. de ſponſal. verſ. 1.* & not. Decius *in d. l. actione. num. 7. Cod. de tranſact.*

Nun iſt aber nicht zubefinden / das Joachim N. vnd Jungfraw M. K. freūdſchafft iemahls vnd ſonderlich zu dieſer zeit / da gemelter N. die in der Fürſtlichen kundſchafft angezogene wort geredt / beyſammen geweſen in gemüth vnd meynung ein Ehe zu ſchlieſſen. Wohl iſt war / das nach inhalt ſolcher kundſchafft Joachim N. geſagt haben ſolte / das er auff der H. Kindtäuffe / weyl dieſelbe zeit ſeine Vetter der Aelter C. N. vnd ſonſt viel ehrlicher Leut verhandē ſein würden / die Verlobung vnnd alsbald das Eheliche Beylager halten wolte / es wird aber daſelbſt nicht vermeldet / das etwas ferner darauff erfolget.

Es kan auch ferner daraus kein Ehe geſchloſſen werden / das Joachim N. der Jungfrawen eine Güldene vnd ſonſt andere Kleynoder nomine arrhæ, wie in der Frag vnd F. kundſchafft referirt wird / geſchenckt. Quemadmodum enim in ſimili † arrhæ datio 23 emptionem non inducit, ſed argumentum duntaxat eſt emptionis in futurum contrahendæ, *l. quod ſæpe. in princip. iunct. verb. euidentius. de contrahend. empt. & Inſt. de empt. & vend. in princ.* Sic & in matrimonio res ſe habet. Arrhæ enim † non magis quadrant, vel 24 proportionantur matrimonio, quam reliquis contractibus, neq; aliter, vel ſpōſalia vel matrimonium arguunt, quam ſi verba ad ſponſalia vel matrimonium inducendum apta præceſſerint. Panorm. *in c. 1. ad fin. de ſponſ. duor.* vbi ita declarat text. *in l. arrhis. C. de ſponſal.* Atque hæc vſq; adeo vera ſunt, vt licet maxime ſubarrhatio per annulum facta ſit, (quam nonnulli eius poteſtatis eſſe aſſerunt, vt argumēto ſit fidem conſenſus de præſenti interueniſſe. gloſſ. *in cap. tenor. in verb. ſubarrhaſſet. de re indic. & gloſſ. in capit. fin. in verb. ſubarrhauit de deſponſ. impuber.*) maior tamen nihilominus ducenda ſit ratio verborum, quæ ſubarrhationem eiuſmodi antegrediuntur, quam ipſius

ſubar-

Google

ſubarrhationis. Panorm. *in cap. fin. num. 7. de deſponſat.*
impuber. vbi eleganti diſtinctione adhibita conclu-
dit traditionem annuli ſecundum verba ſemper re-
gulandam & æſtimandam eſſe, ita vt ſi verba in fu-
turum tempus concepta præmiſſa fuerint, Sponſa-
lia, ſi verba de præſenti præceſſerint, matrimonii
contractum arguant, propterea quod annuli tradi-
tio per ſe magis deſignet, quam alium contractum.
Proprie enim loquendo arrha in propoſito nihil
aliud eſt, quam quod inter ſponſos traditur in pi-
gnus complendi matrimonii. Didacus Couarr. *in*
epitom. libr. 4. Decretal. in 2. part. 3. capit. §. 7. numer. 6. per
text. *in dict. l. arrhis. & leg. fin. Codic. de ſponſ.* Item per
gloſſ. *in c. gemma. in verb. ſtipulatio. de ſponſal. & ma-*
trimon. & Doctores *in leg. Titia. in princip. de verborum*
obligat.

Nach dem nun droben angezeyget / das die wort /
dauon die Fürſtliche Kundeſchafft meldet / auff eine
künfftige Ehe gerichtet / vnd den ſpõſalibus ehnlicher /
dann dem matrimonio, ſo wil auch vermöge jtzt an-
gezogener fundament ſchließlich erfolgen / daß das je-
nige / ſo nach inhalt der Fragen vnnd gemelter kunde-
ſchafft dißfalls arrhæ nomine gegeben iſt worden /
den vorgehenden worten gemeß verſtanden vnnd re-
gulirt werden müſſen / vnd alſo keine anzeygung einer
Ehelichen zuſage per verba de præſenti wircken mö-
gen.

Den Fall aber zu ſetzen / wann gleich auß vielge-
melten kundeſchafft eine beſtendige / kräfftliche vnnd
verbündtliche Zuſage zu nehmen / ſo iſt dannoch nicht
zubefinden / das Joachim N. ſolche zuſage der Jung-
frawen ſelbſt gethan / oder aber das hoch vnnd offtge-
dachte H. von der Jungfrawen mandatum gehabt.
25 Manifeſti enim & explorati † iuris eſt matrimonium
per alium & tertiam perſonam non aliter poſſe con-
trahi, quam mandato, & quidem ſpeciali mandato
antegrediente. *c. procurator.* & ibi Petr. de Anchar. *de*
procurat. lib. 6. & not. gloſſ. *in c. quid agendum in verb. non*
expreſſe. eod. tit.

Aber wie dem allem / ſo achten wir eygentlich da-
für / das vnſer Rechtsſpruch mit dem beſcheyde / wie
daſelbſt gemeldet wird / auff die anrüchtigkeit nicht vn-
billig gerichtet. Dann einmahl iſt ſolche ſtraffe *in alle-*
gat. l. eum qui duas ſimul habuit vxores, ſine dubitatione co-
mitatur infamia. Similis text. eſt *in c. nuper.* vbi eadem
pena verba commemorantur *de bigam. non ordin.*

Vnd thut hinwieder nichts / was droben nach der
länge auff dieſe meynung vorbracht / als ſolte jtzt an-
gezogener text können reden / qui duas vxores habue-
runt, adeoq; matrimonium confirmarunt, vnd das
nicht zubefinden / das J. N. Jungfrawen K. die Ehe
durch verbündtliche vñ zugehörige wort / vnd alſo per
verba de præſenti verſprochen.

Dann erſtlich wird in gemelten Rechtsſpruch ſup-
ponirt / das die F. kundſchafft auß vrſachen / wie ge-
hört / ad matrimonium nicht gnuegſam / ſondern an
der geſtalt / wie recht erwieſen werden müſte. Zu dem
ſo ſein auch ſo viel die anrüchtigkeit anlanget / verba
de præſenti nicht vonnöhten. Dann ob gleich offtge-
dachter vnſer Rechtſpruch auff kräfftige vnnd beſten-
dige wort / vnd alſo auff verba de præſenti gerichtet /
ſo iſt doch ſolches auß der vrſach geſchehen / das es in
der Frage dermaſſen narrirt vnd præſupponirt wird /
vnd ſonderlich von deßwegen damit man darauß deſto
beſſer nicht allein ad pœnam ſtupri, ſondern auch vnd
vornehmlich ad ſecundi matrimonii ſeparationẽ in-
feriren können / darzu dann d̉ conſenſus per verba de
præſenti in alle wege von nöten / *c. pen. de ſponſ. & matr.*
c. 1. & c. licet. de ſponſ. duo. wie dann hierunten ferner ver-
mittelſt Göttlicher hülff ſol deducirt werden: So viel
aber die ſtraff der anrüchtigkeit anlanget / ſo ſein verba
de præſenti nit von nöhten / cũ † hãc ignominiæ no- 26
tam non illi tãtum inurant, qui duas ſimul vxo-
res in matrimonio habent. *d. l. eum qui duas. C. ad l. Iul.*
de adult. & d. c. nuper. de bigam. non ordinan. verũ † etiam 27
iis qui vel bina tantum ſponſalia eodẽtempore con-
ſtituta, vel vnam ſponſam alteram nuptam habue-
rint. *l. 1. in fin. & l. quid ergo. in fin. princ. de iis qui notant. in-*
fam. & not. gl. *in d. l. eum qui duas. in verb. vxores.* vſq; eo
vt ſi cum ea nuptias † quis vel ſponſalia conſtituat, 28
quam vxorem ducare non poteſt, vel fas non eſt, ni-
hilominus adhuc notetur infamia. *d. l. quid ergo. §. 1. in*
prin. rationem aſſignat text. *in l. eum qui duas. & in d. c.*
nuper. quod in ea vidal. te non iuris effectus, quo ci-
nes Romani matrimonia contrahere plura prohi-
bentur, ſed ſola animi deſtinatio conſideretur, ſecu-
ru ſcil. conamine, quemadmodum gl. dicit *in d. l. eum*
qui duas. & in d. c. nuper. verb. cogitatur. Alioquin pro re-
gula traditum eſt, quod ſolius cogitationis pœnam
nemo patiatur. *l. cogitationis. ff. de pœn.*

Vnd auß dieſem fället von jm ſelbſt darnieder / was
von der ſubarrhation drobẽ deducirt iſt worden. Daß
ob gleich die ſubarrhatio nach den vorgehenden wor-
ten zu reguliren / vnd kein ſignum contracti matrimo-
nii iſt / dann wann verba de præſenti vorher gegan-
gen / ſo ſein dannoch ſo viel die ſtraffe der anrüchtigkeit
betreffen thut / eiuſmodi verba de præſenti nit vonnö-
ten / ſondern iſt gnueg / quod bina ſponſalia † ſimul 29
quis conſtituta habeat, vel cum vna nuptias, cũ alte-
ra ſpõſalia contraxerit. *d. l. 1. in fi. & l. quid ergo. in fi. prin.*
de iis qui notant. infam. cum ſimilib. ſupr. allegat.

So irret ferner auch nicht / quod non appareat,
an illuſtriſſim. Princeps mandatum habuerit à vir-
gine ad matrimoniũ ipſius nomine contrahendum,
& quod ſine ſpeciali mandato matrimonium con-
trahi per tertiam perſonam non poſſit. *d. c. procurator.*
de procuratorib. lib. 6.

Dann wie obgeſagt iſt / der Rechtsſpruch auff Be-
weyſung gerichtet / vñ wird vielgemelte kundſchaffe zu
vollführung ſolcher Beweyſung nicht genuegſam ge-
achtet. Vnd da nun Jungfraw M. oder jre Freundt-
ſchafft von jrentwegen / wie recht erweyſen möchtẽ / dz
J. N. jr die Ehe / ehe er ſich mit andn verehlichet / per
verba de futuro verſprochen vnnd zugeſagt / ſo wer es
dißfalls quoad pœnam infamię gnuegſam / vnd käm
gleich auff die terminos *d. l. quid ergo. in fin. prin. de iis qui*
not. infam. vbi I C. infamia notari mulierem reſpon-
dit, quæ vni ſpõſa, & alteri nupta eſt, quod in maſcu-
lo æque locum habeat, neceſſe eſt, cum relatiuorum
eadẽ ſit natura. *l. fin. de accept. & l. fin. C. de indict. vid. toll.*

Iſt er nun auff den Fall / wie jtzt gemeldet / anrüch-
tig / ſo wil darauß nothwendig erfolgen / dz er auch ſei-
ner Adelichen ehren verluſtig. Certi enim & manifeſti
iuris eſſe conſtat, quod † nobilitas infamiã in ſocie- 30
tatem ſuam non admittat. Nobilitas enim in digni-
tatum numero reponitur. Bart. *in l. 1. §. 49.* Quod no-
bilitas tranſeat in filios, ita quidem, dummodo pro-
pter delictum ipſorum non amittatur. *nam propter de-*
lictum, inquit, *infamatur aliquis, propter infamiam autem*
perditur nobilitas atq; dignitas, vt infra *l. prox. & l. quoties.*
& ſubiungit: *ſi ergo aliquis ex filiis ſe præclare virtuoſe geſ-*
ſerit, retinebit nobilitatem, eritq; nobilis, ſin contra vitiis ſe
contaminauerit, perdet nobilitatem, & erit plebeius. Præcla-
re igitur Cicero *in reſponſione contra Salluſtium: Ego,* in-

quit, *meis maioribus virtute præluxi mea, vt ſi prius noti*
non fuerint, à me accipiant initium gloriæ ſuæ, tu tuis, vita
quam turpiter egiſti, magnas offudiſti tenebras, vt etiamſi
præclari ciues fuiſſent, per te certe venerint in obliuionẽ, quare
noli mihi antiquos viros obiectare: ſatius eſt enim, me meis
rebus geſtis florere, quam maiorum opinione niti, & ita viue-
re, vt ſim poſteris meis nobilitatis initium & virtutis exem-
plum, & merito quidem, quia virtus eſt, quæ nobilitat homi-
nem. c. illud. cum 2. ſeqq. 40. diſtinct. Bart. *in d. l. 1. nu. 46. ad*
fin. C. de dign. lib. 12. Lud. Gom. *in §. item Seruiana nu.* 27.
Inſt. de act. quod & Ariſtot. teſtatur *lib. 5. pol. c. 1.* dicẽs:
Nobiles eos tantum cenſendos eſſe, in quibus ineſt
maiorum virtus. Quo & illud nõ inepte accõmodari
poſſe videtur, quod nonnulli tradunt: *magis eſſe hono-*
rificũ, vt eo quis nomine appelletur, quod virtute ſua peperit,
quam nomine aliunde aſcito. Item, quod illa magis di-
31 cãtur eſſe noſtra, quæ virtute † noſtra acquiſiuimus,
quam ea quæ per ſucceſſionem nobis obuenerunt.
Ioan. Fabr. *in rubr. Inſt. in verb. Iuſtinianus.* Cui non ab-
ſimile illud quoq; eſt, quod apud Ouid. *libr. 13. Meta-*
morph. Vlyſſes contra Aiacem affert:

Nam genus, & proauos, & quæ non fecimus ipſi
Vix ea noſtra puto.

Et idem Poeta *lib. 3 triſt. Elegia* 7. canit;

----Nil non mortale tenemus
Pectoris exceptis ingeniiq; bonis.

Vnd ſo viel von der anrüchigkeit.

So viel aber nun anlanget / das im Vrtheil ferner
gemeldet wird / das J. N. ſich der helffte ſeiner Güter
verluſtig gemacht / laſſen ſich denſelben zuwieder nicht
wenig Rechtsgründ anſehen / vnd erſtlich ſein etzliche
Rechtslehrer dieſer meynung / das *in d. l. eum qui duas.*
32 *C. ad l. Iul. de adult.* nicht allein infamia † & pœna ſtu-
pri, quæ in honeſtiorib. eſt publicatio dimidiæ par-
tis bonorũ, in humiliorib. coercitio cum relegatio-
ne *§. item lex Iulia inſt. de publ. iud.* ſondern das auch da-
ſelbſt pœna capitis den jenigen irrogirt werde / ſo ſich
mit zweyen verehlichen. Ita expreſſe ſcriptum reliquit
Ludouic. Roman. *in ſingul.* 537. incip. *tu ſcis, quæ pœna*
ſit. vbi dicit pœnam capitis ſancitam eſſe in eum,
qui duas vxores ducit, allegans ad hoc *d. l. eũ qui duas.*
pro cuius ſententiæ confirmatione facit, quod text.
ibi dicit: *ſtuprum committere eum, qui duas ſimul vxo-*
res habet. Stupri autem pœna, videtur eſſe pœna ca-
pitis, per textum *leg. prima. §. fin. de extraordin. cri-*
minibus.

Zum andern iſt auch in der Käyſerlichen Mayeſtet
vnd des Heiligen Römiſchen Reichs peinlichen Ge-
33 richts Ordnung † *cap.* 121. von Straffe des vbels / ſo
in geſtalt zwiefacher Ehe geſchicht / die Todesſtraff
klärlich wieder die verordnet / ſo zwey Weyber neh-
men / in dem daſelbſt geſagt wird / das ſie nicht weni-
ger dann die Ehebrüchigen peinlichen geſtrafft wer-
den ſollen. Nun iſt aber die Straffe des Schwerdts
vnd alſo die Todesſtraff den Ehebrüchigen beſtimpt.
Quanquam enim iure Pandectarum gladii pœna in
34 adulteros † ſancita non ſit. *l. ſi quis viduam. de quæſtion.*
vbi ei, qui duplex crimen, adulterium videlicet cum
inceſtu commiſerat, ſola deportationis pœna infli-
gitur, ex quo colligit Salycet. *in l. quamuis adulterii. ad*
fin. Cod. ad l. Iul. de adult. ſolius adulterii pœnam olim
non tantum non fuiſſe capitis, verum etiam depor-
tatione mitiorem: & quod pœna capitis ſecun-
dum leges Pandectarum nulla in adulteros ſanci-
ta fuerit, teſtatur etiam gloſſ. *in leg. 1. §. miles. in verb.*
infamis. de his qui not. infam. in leg. Claudius. in verb. da-
mnatus de his quib. ut indign. & in leg. qui cum vno. in verb.
recipiendi. de re militar. Iure tamen Codicis & Inſti-
tutionum pœna gladii in adulteros vel nuptiarum
ſacrilegos expreſſe eſt conſtituta. *dict. leg. quamuis ad-*
ulterii. in fin. Codic. ad leg. Iul. de adulter. dict. §. item lex
Iulia. inſtit. de publ. iud.

Vnd weyl dann nun die jenigen / ſo ſich mit zwoen
verehlichen / nach inhalt der obangezogenen peinli-
chen Gerichtsordnung nicht weniger / dann die Ehe-
brüchigen geſtrafft werden ſollen / wieder die Ehebrü-
chigen aber / wie jtzt gemeldt / die ſtraff des Schwerdts
geordnet / ſo wil auch darauß erfolgen / das die jeni-
gen / qui binas nuptias contrahunt, mit dẽ Schwerd /
vnd alſo höher dann vmb den halben theyl jhrer Gü-
ter zu ſtraffen / vnd kömpt dieſem zu ſtärcke / dz Theo-
philus *in §. fin. in verſic. porro. inſtit. de nupt.* in terminis
ſchreibet / das die jenigen / ſo jhnen zwo Ehlichen laſ-
ſen / des Todes ſtraff würdig / mit dieſen worten: por-
ro capitalis pœna in eos conſtituta eſt, qui binas nu-
ptias contrahunt.

Deſſen alles aber vngeachtet / achten wir darvor /
wann gleich J. N. wie recht vberweyſet würde / das er
Jungfrawen M. K. die Ehe durch verbündliche wort /
vnd alſo per verba de præſenti zugeſagt / das er dan-
noch dardurch / das er darüber mit einer andern die
Ehe würcklich vollnzogen / auſſerhalb der infamien /
nicht mehr verwircket / dann den halben theyl ſeiner
Güter / ſintemahl der Text in ſæpe *dict. l. eum qui duas.*
verſ. verumtamen. klärlich bezeugen thut / quod ille, qui
ficto cœlibatu, cum aliam matremfamilias † vel v- 35
xorem in prouincia reliquiſſet, Theodoram illã, de
qua ibi habetur mentio, ſollicitauit ad nuptias, ſtupri
crimen commiſerit; ſtupri autẽ † pœna, quemadmo- 36
dum ſupra iam dictum eſt, non eſt pœna gladii, ſed
in honeſtioribus publicatio † partis dimidiæ bono- 37
rum: in humiliorib. vero corporis coercitio cum re-
legatione. *d. §. item lex Iulia. verſ pœnam autem.* Hoſtien.
in ſum tit. de ſtupro. §. & qualiter. Salyc. *in l. 2. C. de ſecund.*
nupt. & in d. l. eum qui duas. Alex. *in conſ. 163. vol. 7.* & not.
Didac. Couar. *in epit. libr. 4. Decretal. in 2. part. in 6. cap.*
§. 3. num. 6.

Vnd iſt dieſem nicht zu wieder / quod Roman. *in d.*
ſing. 537. voluit aduerſus eum, qui binas nuptias con-
trahit, capitis pœnam eſſe ſancitam per text. *in dict. l.*
eum qui duas. Etenim hæc Romani iam dudum reie-
cta & exploſa ſententia eſt, vtpote, qui ab aliis omni-
bus reprehendatur vno ore. Sic enim Angelus *in*
tractat. malefic. in verb. ehebas. adulterato. numer. 63. in
genere reprehendit omnes qui puniunt capite eos,
qui duas vxores habent, dicens eos errare in intel-
lectu *dict. l. eum qui duas.* Sic & Auguſtin. Arimien-
ſis *in addit. ad Angel. modo allegat. in loco.* Romanum no-
minatim & in ſpecie reprehendit. Idemque facit
Nicol. Pigius *in addit. ad ſingul. Romani. dict. ſingular.*
537. & Didacus Couarruuias *in dict. capitul. 7. §. 3.*
num. 6. in 3. part. epit. in libr. 4. Decretal. nitentes textu
expreſſo *in dict §. item lex Iulia. Inſtit. de public. iudic.* qui
mitiorem, quam gladii pœnam ſancit in eos, qui
ſtupri crimen committunt. Ob wol ad colorandam
ſententiam Romani der text *in d. l. 1. §. fin. de extraord.*
crim. vbi ſtuprum capitis pœna plectitur, angezogen
worden / ſo redet dannoch ſolcher Text nicht de ſimpli-
ci ſtupro, de quo text. *in l. item lex Iulia.* ſed de eiuſmo-
di ſtupro, in quo interuenit violentia, interpellãdo,
conducendo vel comminando. Bart. *in dict. l. 1. § fi. de*
extraord. crim. & Alex. *in d. conſ. 165 in princ. in 7. vol.*

Alſo thut auch die angezogene peinliche Gerichts-
ordnũg võ ſtraff des vbels / ſo in geſtalt zwiefacher Ehe
geſchicht /

Digitized by Google

geſchicht/nichts zu den ſachen/ dann ob wol nicht ohn
das daſelbſt wieder die jenigen/ ſo zwey Eheweyber ne-
men/ die Straff des Ehebruchs / vnnd alſo die Todt-
ſtraff verordnet/ ſo kan doch ſolche conſtitution in vn-
38 ſerm Fall/ vbi prius matrimonium † per carnalẽ co-
pulam conſummatum non eſt, nit verificiret werdẽ/
ſintemahl dieſelbe von denen redet/ welche ſolche Laſter
betrüglicher weyſe vollnbringen / vnd alſo von den je-
nigen / welche beyde Ehe / copula interueniente,
39 würcklich vollnzogen. Verbum enim † hoc (*perficere*)
quo dicta conſtitutio vtitur, abſolutam flagitii con-
ſummationem ſignificat. *argumen. l. vrbana familia. §.*
40 *pernoctare. de verb. ſignific.* at vero † matrimonium niſi
copula demum interueniente, non cenſetur eſſe
conſummatum, *cap. ex publico.* & ibi Panorm. *nu. 5 &
6. de conuerſ. coniugat.* facit text. *in c. gerunt. 27. quaſt. 2.* In
materia pœnali præſertim & odioſa. Panorm. *in cap.
tertio loco ad fin. de præſumpt.* vbi expreſſe ſcribit in ma-
teria odioſa, vxoris, mariti vel matrimonii appella-
tione, non venire ſponſalia per verba etiam de præ-
ſenti contracta, neq; enim illos, qui eiuſmodi ſpon-
ſalia contraxerunt, ea ratione quod in materia odio-
41 ſa verba † non ita ſtricte accipienda ſunt, quemad-
modum propria eorum ſignificatio præ ſe fert, præ-
ſertim quando alia magis vicina ſignificatio reperiri
poteſt. *c. cum dilectus. de conſuetud. c. cum in cunctis. de elect.
iuncta c. ſi compromiſſarius. eod. tit. lib. 6. cum ſimilib. per eum
alleg.* Idem tradit Panorm. *in rubr. de ſponſal. & matr. nu.*
42 4. dicens, quod mulier † deſponſata per verba de
præſenti, reſpectu copulæ carnalis, ſpõſa appelletur,
hocq; nomine eam, prius quam ad domum viri de-
ducatur, multis in locis appellari ſcribit idem Panor.
in c. pen. n. 2. eod. tit. de ſponſ. & matrim. & ſubiungit hoc
facere ad ſtatuta odioſa, vxoris mentionem facientia,
vt videl. ſponſam de præſenti non comprehendant
propter communem vſum loquendi.

Huc & illud non incommode referri poſſe vide-
tur, quod traditum eſt in materia pœnali in mitiorẽ
& benigniorem partem, propenſiores nos eſſe opor-
43 tere, & pœnas † interpretatione molliendas potius,
quam exaſperandas eſſe. *l. ſanctio legum. & l. pen. de pœn.
44 c. in pœnis de reg. iur. lib. 6.* verbi gratia, pœnam † capitis
conſtat multifariam accipi, nam & mors & deporta-
tio in metallum, item concrematio, & aquæ igniſq;
interdictio, omnes hac appellatione continentur. *l.
2. verſ. capitalia. de publ. iudic. & l. capitalium. in princip. de
pœn.* Iam ſi lex delicti alicui' nomine capitis pœnam
ſimpliciter dictat, de qua pœna accipienda ſit, quæ-
ritur? & reſpondent Doct. intelligendum eſſe eam
de pœna mitiori, adeoq; de pœna capitis non natu-
ralis, ſed ciuilis, id eſt, deportationis. gloſſ. eſt valde
ſingularis & notatu imprimis digna, *in l. 1. in verb. ca-
pital. C. Ne Chriſtian. mancip. heret. vel iud. vel pag. hab.*
quam refert & ſequitur Iaſon *in l. 4. § hac pœna. num 3.
quod quiſque iuris.* vbi & multos alios eiuſdem ſen-
tentiæ auctores & defenſores allegat, idemque ſcri-
bit *in l. transfigere. num. 9. C. de tranſact.* vbi allegat ſimi-
lem gloſ. *in l. in criminali. in verb. capitalem C. de iuriſdict.
omn. iud.* & not. Alexand. *in conſil. 15 num. 6. & 7. in 3.
vol.* citans in hanc ſententiam bonum textum *in l. hos
accuſare.* & ibi gloſſ. *in verb. omnibus. de accuſ.* & gl. atq;
etiam Bald. *in l. pen. C. quæ res vend. poſſ.* quo in loco A-
lexandri ſcripta typographorum incuria corrupta
eſſe coniectura ſit probabile, cum gloſſ & Bald non
in ea, quæ ibi allegatur *l. pen.* ſed in *l. fi. eod. tit.* hac de re
explicent.

Ex his patet etiam reſponſio ad eum, quem in
contrariam partem ſupra adduximus locum Theo-
phili † *in § affinitatis. verſ. porro. Inſtit. de nupt.* Quamuis 45
enim pœnam capitis in eos conſtitutam eſſe dicat,
qui binas nuptias contrahunt, quia tamen pœna ca-
pitis dupliciter de pœna ſcilicet capitis vel naturalis,
vel ciuilis intelligi debet, propius eſt vt de mitiori
pœna, ſicq; de pœna capitis ciuilis vel deportationis
in dubio accipiatur. Et quod hic Theophili locus de
pœna mortis accipiendus non ſit, Didac. & iam Co-
uar. *in d. c. 1. §. 3. nu. 6. in 2. part. epit. lib. 4. Decretal.* innue-
re videtur. Poſtquam enim expoſuit ſtupri pœnam
in perſonis honeſtis eſſe publicationem dimidiæ
partis bonorum: in humilib. autem verberationem
cum relegatione, per textum *d. § item l. Iul. de publ. iud.*
ſubiungit inde parere, quod non recte dixerit Rom.
ſing. 537. pœnam mortis imponi contrahentib. binas
nuptias. *per d. l. eum qui duas.* ſubdens tandem ex illis
intelligi odium eſſe, quod not. Theophil. *in § affinita-
tis. Inſt. de nupt.* dum dicit contrahentes ſecundas nu-
ptias primis non ſolutis capitali pœna afficiendos
eſſe.

Quæ omnia cum eiuſmodi ſint, nemoq; inficiari
poſſit, viri † quoq; & vxoris appellationem duobus 46
modis accipi ſolere (Nam & illos ſignificat, qui ma-
trimonium interueniente copula conſummarunt,
d. c. ex publico & ibi Panor. *de conuerſ. coniug.* & illos, qui
matrimonium per verba de præſenti conſummarũt,
quantumuis nulla corporum coniunctio ſubſecuta
fuerit. *c. ſi ut. & c. pen. de ſponſal. & matrim. c. 1. & c. licet. de
ſponſ. duor.*

Conſequens eſt Cæſaream conſtitutionem, quæ
pœnam capitis illis infligit, qui duas ſimul vxores in
matrimonio habent, non de illis accipiendum, qui
verba de præſenti conſenſu tantum fidem ſibi inui-
cem adduxerunt, ſed de iis dun taxat, qui vtrumque
matrimonium interuentu copulæ conſummarunt.
Tum quod hæc mitior eſt ſententia, quam in pœnis
omnino ſequendum eſſe oſtendimus *ſupr. d. l. pen. de
pœn.* Tum vel maxime, quod in materia pœnali &
odioſa † viri & vxoris appellatione eos demum ve- 47
nire traditum eſt, qui matrimonium ſubſecuta co-
pula perfecerunt atq; conſummarunt. Panorm. *in c.
tertio loco. ad fi. de præſumpt. in rubr. de ſponſal & in c. pen. n.
2. eod. tit. cum ſimilib. ſupr. allegat.*

Das aber nun ferner in vnſerm Rechtsſpruch ge-
ſagt wird / das Joachim N. auffm Fall / da er der an-
gezogenen beſtendigen vnd verbündlichen wort / im
Rechten verba de præſenti genandt / wie recht vber-
weyſet würde / die andere damit er die Ehe durchs bey-
lager würcklich vollnzogen zuuerlaſſen / vnnd Jung-
fraw̃ M. K. von wegen der verſprochenen Ehe beyzu-
wohnen ſchuldig. Solches ſcheynet der gemeinen
Rechtsregul zuwieder zu ſein / quod duo vincula for-
tius † ligent atque aſtringant, quam vnum *Authent.* 48
itaq. Cod. commun. de ſucceſſ. & in corpore, v. de ſumitur.
Cuius rei exemplum patet in re duobus † vendita, 49
& poſteriori tradita. Licet enim æque cum primo
atque ſecundo emptore, emptio contracta & con-
ſtituta ſit conſenſu: quia tamen in poſterioris em-
ptoris perſona, eo amplius traditio, adeoque ſecun-
dum etiam vinculum concurrit, ideo ille primo an-
teponitur *l. quoties. de rei vendic.* Et hoc non eo ſolum
in caſu obtinet, quando † dominus, verum etiam 50
quando is qui Dominus non eſt, vnam eandemque
rem duobus vendit. *l. ſiue autem. §. ſi duobus. de publ. in
rem act. ſi duobus* (inquit Vlpianus) *ſeparatim quis ven-
diderit bona fide ementibus, videamus, quis magis Publiciana*

Vti poſſit, verum is, cui priori res tradita eſt, an is, qui tantum emit. Iulianus *libr. 7. Digeſtorum* ſcribit, vt ſiquidem ab eodem non domino emerit, prior ſit is, cui priori res tradita eſt; quod ſi à diuerſis non dominis, melior cauſa ſit poſſidentis, quam petentis. Eodem modo & in matrimonio ſpirituali res ſe habet. Si enim duo præſentantur, præfertur ille, cui priori eccleſia tradita eſt, *c. quod autem. & c. paſtoralis.*
51 *de iur. patronat.* Sic & in pignore † potior eſt is, qui prius credidit pecuniam, & accepit hypothecam, quamuis cum alio ante conuenerit *l. potior in princip. qui potior. in pig. habean.*

Vnd weyl dann nun in Jungfraw M. K. perſon nur vnicum vinculum, als nemblich die angezogene Eheliche zuſage / in der andern aber damit J. N. hernach die Ehe vollnzogen / duo vincula, nempe cõſenſus vel promiſſio & concubitus verhanden / ſo ſolte je vermöge der jtzt angezogenen Text vnd Rechtsgründe die andere der Jungfraw M. K. billig vorgezogẽ werden / vnd J. N. dieſelbe zuverlaſſen / vnd Jungfraw M. beyzuwohnen nicht ſchuldig ſein / in betrachtung das in den Geiſtlichen Rechten / denen man in Eheſachen billig nachgehet / *c. pen. & fin. de ſecund. nupt* klärlich
52 verordnet / quod firmi⁹ ſit illud † matrimonium quod per copulam vel concubitum confirmatum eſt, quam quod ſolo conſenſu, per verba de præſenti contractum. Nam nec ſummus Pontifex eiuſmodi matrimonium copulæ interuentu cõſummatum, poteſt diſſoluere, nec mulier cognita religionem ingredi, cum ante concubitum nihil ꝓhibeat, quo minus ſummus Pontifex adhibita diſpenſatione matrimonium ſolo conſenſu contractum ex cauſa diſſoluat, & mulier religionem ingrediatur. *d. c. ex publico. innoct. gl. fin. & c. verum. de conuerſ. coniug.* Quinimo negari non poteſt, quin matrimonium de iure diuino
53 magis † indiuiduũ ſit, quando per copulam eſt conſummatum, quam cum ſolo conſenſu contractum eſt; per copulam enim duo efficiuntur in carne vna. *Gen. c. 1. Math. 19 & 1. Corin. 6.* quæ potiſſima eſt cauſa, ob quam matrimonium indiuiduum redditur, *d. c. ex publico. de conuerſ. coniug.* habetq; tunc verum & iuſtum ſupplementum, propter quod à Deo fuit inſtitutum ad procreandam ſc. ſobolem & fornicationem euitandam, quorum vtrunq; in copula conſiſtit. Præterea cum non reperiatur diſpenſatum à Deo eſſe, matrimonium ſolo conſenſu contractum *d. c. verum. & c. ex publico. de conuerſ. coniug.* Conſectarium eſt, vt eccleſia, quæ Chriſtum imitatur. *c. ſignificaſti. de el. ct.* ipſa quoq; differentiã cõſtituat inter matrimonium
54 ſolo conſenſu † contractum, & inter matrimonium per copulam conſummatum, hoc q; illo firmius eſſe exiſtimet. Ita Præpoſ. *in d. c. fin. col. fin. de ſponſ. duor.* Dec. *in conſ. 112.* Ripa *in c. 1. & 2. de reſcript.* quos refert & ſequitur C gn *in l. nuptias. nu. 6. de reg. iur.*

Das aber vngeacht / iſt vielgemelter Joachim N. auff den Fall / da er der angezogenen kräfftlichen vnd verbündlichen wort geſtendig / oder dieſelbẽ / wie recht / vberwunden würde die andere / damit er das Ehliche beylager gehalten / zuverlaſſen / vnnd mit Jungfraw Margareten K. die ihr von erſt verſprochene Ehe zu ſolenniſiren / vnnd ihr darauff Ehlich beyzuwohnen ſchuldig. Textus eſt manifeſtus *in cap. pen. de ſponſ. & matrim. ſi inter virum & mulierem* (inquit ibi ſummus Pontifex) *legitimus conſenſus interueniat de præſenti, ita quod vnus alterum mutuo conſenſu verbis conſuetis expreſſe recipiat, vtroque dicente: Ego te in meam accipio: ego te accipio in meum:* vel alia verba, conſenſum exprimentia de præſenti, ſiue ſit iuramentum interpoſitum, ſiue non, non licet alteri ad alia vota tranſire. Quod ſi fecerit ſecundum † matrimonium de facto con- 55
tractum (etiamſi copula carnalis ſubſecuta ſit) ſeparari debet, & primum in ſua firmitate manere. Similis textus eſt *in cap. 1. licet. de ſponſ. duor.* vbi dicitur: quod ſi quis mulieri fidem conſenſus de præſenti, quantumuis iuramento interueniente præſtiterit, & aliam duxerit, cumq; ea concubuerit, quod nihilominus eam dimittere cogatur, & priori adhæreſcere. Atque hoc, vſque adeo verum eſt, vt conſuetudo in contrarium nitens non ſubſiſtat *c. fin. eod. titu. de ſponſ. duor.*

Nec vero obſtant huic ſententiæ ea, quæ ſupra in contrariam partẽ diſſerendo, in medium attulimus: Et primum quidem, quod duo vincula arctius ligent, quam vnum, *dict. auth. hoc ita q; C. comm. de ſucceſſ.* quanquam enim hæc regula per ſe vera quidem, illud tamen non concedimus, quod minoris propoſitionis, vel aſſumptionis loco comprobatum eſt, in poſteriori matrimonio duo vincula ſubeſſe. Licet enim vltra conſenſum copula etiam interuenerit, nõ tamẽ idcirco maioris eſt firmitatis ac roboris, quam primum ſolo conſenſu contractum. Etenim matrimonium ſolo conſenſu contrahitur. *dict. §. nuptias. authent. de nupt. dict. l. fin. in princip. Cod. de repud. dict. l. nuptias de regul. iur. c. ſuffi. cat. 29. quæſt. 2. c. cum locum. de ſponſal.* & ibi Panormitan. in verbis matrimonium eſſentiam ſuam habet ex mutuo, & eo quidem ſolo contrahentium conſenſu. Panormitan. *in d. c. licet. nu. 4. de ſponſ. duor.* vbi dicit concubitum vel copulam carnalem nõ adiungere acceſſionem vel maius vinculum matrimonio reſpectu eſſentiæ matrimonialis, ſed tantum reſpectu ſignificati, quia aliud ſignificet matrimonium cõſummatum, aliud nõ conſummatum. *c. debitum. de bigam. & c. quapropter. 27. quæſt. 2.* Indeq; fieri dicit, vt primum conſummatum, per ſecundum copula confirmatũ minime tollatur. Idem Panorm. *in c. fin. in 2. not. num. 3. eod. tit. de ſponſ. duor.* ſcri-
ptum reliquit, quod ad eſſentiam † matrimonii co- 56
pula carnalis neceſſario non deſideretur, ſed ſolus ſufficiat conſenſus. Sufficere autem (inquit) id dicitur, quo poſito quo ad ſubſtantiam actus nil amplius requiritur. *gloſſ. in c. ſtatutum. in princ. de reſcript. lib 6.* Vt proinde verum ſit matrimonium ſolo conſenſu cõtractum, quamuis copula carnalis nulla adhuc ſit ſubſecuta. Matrimonii enim vinculum à capite eccleſiæ & rerum omnium conditore Deo Opt. Max. in Paradyſo & in ſtatu innocentiæ inſtitutum, vnionem & indiſſolubile vinculum recepit. *cap. 1. de vot. & vot. red. impt. lib. 6.* cum interim inſtitutionis tempore copula non fuerit conſummatum. Panorm. *in d. c. ex publico nu. 11. de conuerſ. coniug.*

Cum itaq; ex ſupradictis pluſquã manifeſte conſtet, minorem propoſitionem vel aſſumptionem nõ ſubſiſtere, adeoq; verum non eſſe, quod in poſterio-
ri matrimonio duo † vincula ſubſint (præſertim cum 57
ſecundum etiam matrimonium per ſe nullum ſit, quemadmodum paulo poſt dicemus) conſequens vtiq; eſt nihil ex ea certi concludi atq; inferri poſſe. cum enim principalis cauſa non conſiſtit, nec ea quidem, quæ ſequuntur, locum habent. *l. cum principalis de regul. iur.* & collapſa ruunt ſublatis tecta columnis, *capitul. qualiter & quando. ſecundo de accuſation.*

Et licet per hæc ſatis etiam reſponſum videri poterat ad text. *in l. quoties. Codic. de rei vendic. & in leg. ſiue autem.*

Digitized by Google

autem. §. *ſi duobus. ff. de Public. in rem act. cum ſimilibus ſu-
pra allegat.* Non enim vt ibi traditio contractum ef-
ficaciorem reddit; ſic concubitus matrimonio fir-
miorem acceſſionem adiungit. Panormitan. *in cap.
licet, num.* 4. & ibi Anton. de Butr. *& in cap. fin. num.* 3.
de ſponſa duor. & in cap. ex publico. num. 12. *de conuerſ. con-
iugat.* In ſpecie tamen reſpondendo adhibenda eſt
diſtinctio, quod nonnunquam ex pleno conſenſu
non transfertur plenum ius, ſed ad actum perficien-
dum requiritur etiam traditio, & tunc magis atten-
ditur ordo & prioritas traditionis, quam ordo &
prioritas conſenſus, & ita loquuntur textus ſupra
allegati. *in dict. l. quoties. cum reliquis.*

Nonnunquam vero ex ſolo & ſimplici conſenſu,
abſque vlla traditione transfertur plenum & vni-
uerſum ius rei, de qua agitur, ita vt in ea perficienda
vltra conſenſum nihil amplius deſiderent Et eo ca-
ſu non attenditur ordo temporis in conſenſu. Sic
autem in matrimonio res ſe habet, quod ſolo con-
ſenſu perficitur, & ad ſui perfectionem concubitum
vel copulam neceſſario non requirit, ſicut late de-
ductum eſt ſuperius, ita poſt gloſſ. 1. reſpondet An-
ton. de Butr. *in dict. cap. fin. ad fin. de ſponſ. duor.* vbi et-
iam rationem differentiæ & diuerſitatis aſſignat,
quare non æque in reliquis contractibus atque in
matrimonio ſolo conſenſu omne ius transferatur,
hanc videlicet, quod matrimonii vinculum Dei ſci-
licet poteſtate, qui ſolius cordis atque nullius alte-
rius actus rationem ducit, imprimatur; at reliqua
vincula ex hominum poteſtate promanant, qui non
tam cor, quam actum traditionis conſiderent, vt
proinde matrimonium conditionem auctoris ſui,
id eſt, Dei qui immutabilis eſt, ſequi conueniat. Sed
hanc rationem, quæ originaliter eſt Hoſtienſis, re-
prehendit Panormitan. *in dict. cap. fin. ad fin. de ſponſa
duor.* dicens; quædam etiam ab homine eſſe attro-
ducta, quæ ex ſolo corde perfectionem ſuam ha-
beant. Nam exempli gratia etiam per ſolam bene-
58 ficii † collationem plenum ius adquiritur. *cap. ſi tibi
abſenti.* & not. Innocent *in cap. inter cætera. de præbend.*
facit, quod poſt Ludou. Roman. *in auth. ſimiliter. C. ad
l. Falcid.* 12. ſpeciali piæ cauſæ tradit Iaſon *in d. l. quo-
ties. nu.* 19. 2. *& ſeqq. C. de rei vend.* dicens, quod ſecun-
59 dum ius † Pontificum, (cui in cauſis matrimonia-
libus ſtandum eſſe, ſupra etiam diximus. *dict. cap. etſi.
de ſecund. nupt.*) non liceat variare & rem iam vni, iam
alteri vendere. Et quod per conſequens potior ſit
eo iure primus emptor, quam ſecundus, etiamſi
huic priori res ſit tradita: inquiens ſic concludere
Hoſtienſem, & Ioann. Andream *in cap. continebatur.*
per illum textum *de his quæ fiu. à prælat. ſin. conſ. capit.* &
per text. *cap. cum inter Canonicos Senenſes. de elect.* Ne-
que enim Eccleſia fraudem adhibere debet in ſuis
contractibus. *c. per tuas. de donat.* nec alicui laqueum
iniicere, licet id iura ciuilia permittant. *leg. in cauſa.* §.
fin. de minor. l. item ſi pretio. § *fin. locat.*

Non obſtat item, quod ſi iminus Pontifex matri-
monium ſolo conſenſu contractum ex cauſa diſſol-
uere poſſit, per copulam conſummatum non poſſit,
d. c. ex publico. & ibi gloſſ. fin *de conuerſ. coniugat.* Item ꝙ
mulier per verba de præſenti deſponſata, ingredi re-
ligionem queat, antequam cognoſcatur: cognita
non queat *d. c. verum. de conuerſ. coniugat.* Et quod de-
niq; magis indiuiduum † ſit matrimoniũ copula cõ-
60 ſummatum, quam ſolo conſenſu contractum. Præ-
poſ. *in dict. c. fin. de ſponſ. duor. cum ſimil. ſupr. alleg.* omnia
enim hæc iura & fundamenta de matrimonio vali-
do & licito intelligantur, oportet, *arg. l. ſi non obtulit.*
§. *condemnatum. de re iudic.* vbi in ſimili dicit text. con-
demnatum eum accipiendum eſſe, qui rite conde-
mnatus eſt, vt ſententia valeat. Cæterum ſi aliqua
ratione ſententia nullius momenti eſt, dicẽdum eſt,
inquit Iuriſconſultus, cõdemnationis verbum non 61
tenere. Iam vero ſecundum matrimonium † priore
non diſſoluto contractum illicitum eſt, ipſoq; iure
nullum, *d. c. pen. de ſponſ.* vbi text. dicit ſecundum ma-
trimonium de facto tantum eſſe contractum. Neq;
enim de iure duas eodem tempore vxores habere
licet. §. *affinitatis in fin. Inſt. de nupt.* & *l. eum qui duas. C. ad
l. Iul. de adult. & dict. c. nuper. de bigam. non ordin.* vſq; eo,
vt ſi aduerſus iura duas vxores quis duxerit, nec vir,
nec vxor, nec matrimonium, nec nuptiæ, nec dos
intelligatur. §. *ſi aduerſus ea. Inſtit. de nupt.* nullum enim
pactum nullam, conuentionem, nullumque con-
tractum (inquiunt Theodoſ. & Valent. Impp.) in-
ter eos videri volumus ſubſecutum, qui contrahunt
lege contrahere prohibente. *l. non dubium. C. de legib.*
quod igitur per ſe nullum eſt, vtiq; ei, quod validum 62
eſt & † perfectum, præponderare non debet: tum
quod eius, quod nullum eſt, nullæ ſunt qualitates. *l.
eius qui in prouincia. ad fin. ſi certum pet. l. ſi ſeruum* §. 1. *de
actio. empt* Tum † vel maxime quod illud, quod vtile 63
ac firmum eſt, non debeat per id, quod inutile &
nullum eſt, vitiari. *cap. ſi confirmationem. de elect. c. vtile.
de regul. iur. libr.* 6 *l. ſi duobus* §. *heres. de legat.* 1. *leg.* 1. §. *ſed
Pomponius. quod cum falſo tutor. auctor.* §. *quod ſi quis ſibi.
Inſtit. de inutil ſtip.* ex quibus efficitur in ſecundo ma-
trimonio † de facto contracto nihil aliud, quam 64
ſolam copulam ſubeſſe, quæ tantæ poteſtatis non
eſt, vt matrimonium prius vel ſolo conſenſu con-
ſtitutum, poſſit euertere. *d. capit. de ſponſal. & matrim.
dict. cap.* 1. *cap. pen. & l. fin. de ſponſ. duor.* Cum perfe-
ctionem ſuam ex mutuo & ſolo contrahentium
conſenſu recipiat. *dict. can. ſufficiat.* 27. *quæſt.* 2. *dict. l. nu-
ptias. de regul iur. & dict. cap. cum locum de ſponſ. duor.* Ne-
que enim quod Deus coniunxit, id hominum illi-
citus concubitus ſeparare debet. *Geneſ. c.* 1. *& Matth.*
19. Fortior enim eſt matrimonii ſpiritualis † con- 65
ſenſus quam carnalis, quemadmodum dicit Iaſ. *in d.
l. quoties. num* 20. *C de rei vendic.* per text. *d. c. fin. de ſponſ.
duor.* Ideoq; non immerito fortius etiam operatur,
c. inter corporalia. de tra ſlat. Epiſcop.

So viel nun aber die letzte † Clauſel des Vrtheyls 66
als nemblich das Joachim N. eynigen abtrag Jung-
fraw M K. oder ihrer Freundſchafft zu thun nicht
pflichtig / betreffen thut / achten wir weitleufftige di-
ſputationes einzuführen ohne noth ſein / ſintemahl nit
zubefinden / das der jenige / ſo jhm zwo Ehelichen leſt /
vber die oben erzehlten Straffen / auch denen ſo er jm
Ehelichen laſſen / vermöge der Rechte / eynigen abtrag
geben vnd entrichten ſol. Atqui ſine † legum aucto- 67
ritate non quippiam temere eſt aſſeuerandum. *cap. is
qui in eccleſia. in fin. princ. de ſent. excom libr.* 6 *l. ſi vero.* §. *de
viro. ſolut. matrimon l. ſi ſeruum* §. *prætor ait. verſicul. non
dixit Prætor. de acquirend hæredit. l. ſi diſſentientis verſicul.
inuitam Codic. de repud* § *cum igitur. verſicul. Sunt enim
Patres Authentic de non eligend. ſecund. nub. colum.* 1. *&* §.
conſideremus. Authentic. de trient. & ſemiſ. collat. 3. Hoc
argumentandi genus appellat Baldus *in l. conuenticu-
la in* 3. *columa. circa med Codic. de Epiſcop & Cleric.* argu-
mentum à lege ceſſante. per quod idem Bald. dicit
id, quod legibus non cauetur in practica tum habe-
21. *cap. nihil. num.* 15. *de elect.* & patria eſſe † fieri aliquid 68
ſine leg: & contra legem *in cap. in Geneſi, num.* 10. *eod.*

gebrauchen/ vnd krafft H. von H. der Loßkündigung
ſtat zugeben / vnd alſo gegen erlegung des pfandſchil-
lings das Schloß S. ohne weygerung vnd rechtfertti-
gung den wolgedachten G. abzuetretten vnd einzurete-
men ſchuldig/ vnd in verbleybung deſſelbigen/ wohlge-
dachter G. befüget ſey mano armata jhnen dahin an-
zuhalten.

Præſertim cum ſit res notoria & plana, in quo ge-
nere non opus eſt cognitione, ſed tantum executio-
ne, per Bart. & Salyc. late *in l. ea quidem. 7. C. de accuſat.*
& idem Bald. *in l. cum fuerint. num. 4. 5. C. de his quibus vt*
indign. Cau. *in cap. Qualiter, 24. de accuſat.* Notoriam
autem hic eſſe patet, ex confeſſione partis, quæ no-
torium inducit, Sozin. *l. 2. num. 52 de except.* Bald. *l. pro-*
perandum. in fin. prin. C. de iud. per *l. ictum fuſtium. de his, qui*
66 *notant. infam.* Item ex inſtrumentis † quæ ſunt pro-
batio probata, & non probanda, Bald. *l. quoties, nu. 6.*
C. de iuda. & l. 2. in princ. quales vel primata. & l. 1. nu 8 vbi
Iaſ. *num. 10. de oper. nou. nunt.* Zaſ *l. de quibus. nu 46. de ll.*
Menoch. *in remed. poſſeſſ recuper remed. 1. num. 195.* Hip-
pol. *in l. ſi quis. n 140. de quaſt.* Soz *conſ. 12. quomodo. in fi.*
vol. 1. Dec. *conſ. 118. viſo. in princ.* Tiraquel. *de retract. con-*
uent. §. 2. gloſſ. 1 num. 20. Crauet. *conſ. 10. num. 7.* Sozin.
Iun. *conſ 178. num. 2. conſ. pen. num. 14. libr 2. conſ. 117. nu.*
7. lib. 3. Gramm. *deciſ. 45. num. 9 deciſ. 193. numer. 1.* & de
conſuetudine & ſtatutis locorum, maxime ex ordi-
nationib. Ducum Sax. in quorum iuriſdictione hæc
cauſa vertetur, merentur talia inſtrumẽta executio-
nem paratam abſq; ſtrepitu iudicii, & remota omni
exceptione, Iaſ. *l. error. nu. 25. C. de iur. & fact. ignor.* Dec.
& Dd. *c. ex parte. de offic. deleg. deciſ. Neap. 183. nu. 11.* Fran-
ciſ. Mar. *deciſ. 399.* Mynſinger. *Obſer. 6. centur. 2.* paſſim,
præſertim hoc inſtrumentum iam antiquum & pu-
blicum, ac publico C. S. ſigillo conſignatum. Iaſ. *l. pa-*
cta nouiſſima. num. 16. C. de pact. Crauet. *de antiquit. temp.*
§. 2. num. 27. Molin. *in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 1. num. 14. 15.*
Schurf. *conſ. 7. licet. num. 6. & conſ. 34. in præſenti. num. 1.*
& 2. centur. 1. per cap. dilectim. de fide inſtrument. cum aliis
quaſt.

Vnnd vornemblich weyl allhier in der alten Ver-
ſchreybung Anno 1416. datirt/ klärlich vnd außdrück-
lich verleybet/ wann auch die tauſend marck Silbers/
dauon S. verſetzet worden/ abgeleget vnd bezahlet/ das
die von H. ſchuldig ſein ſolten obgemeltes Schloß ab-
zutretten/ vnd wieder ledig einzuantworten/ ohne wie-
derrede/ vnd von ſtunden/ (Noteotur verba pugnan-
tia) wann die tauſend Marck bezahlet/ nach dem dann
dieſe duæ clauſulæ pugnantes, ſiue tergiuerſatione
ſeu exceptione ohne wiederrede / & in cõtinenti von
ſtund an in der Kauffverſchreybung klärlich zubefin-
den/ ſo muß auch folgen/ das ſie nit otioſe & ſine vir-
tute operandi demſelbigen ſind einverleybt worden/
Bald. *num. 9. in rubric. C. de contrahend. empt. in l. 1. C. com-*
modati. l. lecta. ſi cert. petat. in princ. Nihil autem opera-
rentur, ſi tamen permitterent ius ſuum iudicio per-
ſequi, quia hoc etiam abſq; talibus clauſulis cuiquẽ
permiſſum eſt, ex obligatione qualibet, *l. nullus. 13. C.*
de iud. quæ ſemper actionem parit, *l. licet. §. ea obliga-*
67 *tio. de procurat.* Quamobrem accipiendæ † hæ clau-
ſulæ ſunt cum effectu operandi, ex propria vi ſuæ ſi-
gnificationis, & vt aliquid operentur. Rebuff. *in can.*
ſane. verb. except. 12 quaſt. 2. cap ſi Papa. de priuileg. nu. 6. &
l. ſi quendam. in princ. de legat. 1. Significant autem ſtatim
& continuo in momento fieri. *l. fin. in fin. C. de bon. va-*
cantibus. l. 1. C. de his qui ſe differunt. libr. 10. & in conti-
nenti in ipſo actu (vt hic in acto oblationis pecuniæ)
Bart. *l. obligari. §. 1. num. 1. de auctor. tutor. per l. continuus. in*
princip. de verb. obligat. & ſummarie abſq; ſtrepitu iudi-
cii, & ſine nouo proceſſu. Bart. *l. 1. num. 2 ff. iud. ſol.* Pa-
nor. *c. quia propter. num. 17.* poſt gloſſ & Dd. *ibi de Elect.*
imo etiam propria auctoritate poſſit expellere eum,
qui noſtrum tenet, vt *l. 3. §. cum igitur.* vbi Bart. & Dd.
ff. de vi & vi arm. Sic etiam clauſula ohne wiederrede/
ſine oppoſitione, defenſione, exceptione, nihil o-
peraretur, ſi permiſſum eſſet D. ab H. D. C. ius ſuum
& poſſeſſionem petente, ad iudicium prouocare.

So iſt es auch nachgelaſſen/ einem dem die Erblig-
keit vnd ciuilis poſſeſſio zuſtehet / den Beſitzern ohne
Rechtlich erkäntnuß außzutreybẽ/ im fall derſelbe ſich
wiederſetzet / vnd im Gute nicht weichen wil. Quia
Dominus non tam videtur † aliquem expellere, 68
quam poſſeſſionem & ius ſuum defendere contra
quendam reſiſtentem, vt per multa Iaſ. *l. 2. num. 4. nu.*
100. 101. cum ſeq. C de iur. emphyteut. Bart. & Dd. *l. credi-*
tores C. de pignorib. & pro eodem text. *in l. vtiq. ff. de dam.*
infect. quod maxime verum eſt in Dominis terrarum,
(vt hic eſt D. S. cuius iure C. viuntur) quia ſemper
animo, etiam vltra decennium retinent ciuilem poſ-
ſeſſionem, quia non metuunt ſe poſſe repelli, eoque
etiam ex interuallo poſſeſſores rerum ſuarum pro-
pria auctoritate expellere poſſunt. Bart. *in l. vlt. num. 1.*
& 2. C. de his, qui à non dom. man. & in c. in literis, num 4.
de reſtitut. ſpoliat. Imol. *in l. 1. §. qui præſens. num. 2. de verb.*
obligat. Angel. *in §. qui duplici. nu. 22.* vbi dicit hoc per-
petuo pro Dominis terrarum mente tenendum. *In-*
ſtit. de act. Iaſ. *l. clam poſſidere. §. qui ad nundinas. num. 35. de*
acquirend. poſſeſſ. Æmil. *cap. 2. quod ad poſſeſſionem. nu. 57.*
Et hanc communem dicit Vill. *ad verb. poſſeſſ. nu-*
mer. 93.

Maxime, cum poſt ſolutam hic ſortem, cuius no-
mine res oppignorata fuit, vel oblatam & depoſi-
tam, quod perinde eſt, *l. nec creditores. C. de pignorat. act.*
l. acceptum. de vſur. l. obſignatio. C. de ſolut. pignor. Obliga-
tio ſit ſublata & ius omne, ipſo iure abſq; traditione
reſtitutum debitori Domino, *l ſi cum vendere.* vbi Ca-
ſtren. *Cod. de pignorat. act. l. lex vectigali. de pignor.* & apud
creditorem ſita modo ſine cauſa. *l. ſi rem. 9. §. nominis.*
cum l. ſeq. de pignorat. act. l. pen. C. eod. tit. qui cum vitioſe
deinceps, & ſine titulo poſſideat, *l. 2. C. de condict. ex l.*
videtur enim propria auctoritate expelli poſſe per
ea, quæ tradit Iaſ *dict. l. 2. num. 100. cum ſeqq. Cod. de iur.*
emphyteut. Idemq; etiam eſſe dicitur in eo, qui à cre-
ditore cauſſam habet, *dict. l. lex vectigali. d. l. ſi cum ven-*
dere. late Tiraquel. *de retract. conuent. §. 1. gloſſ. 7. num. 2.*
3. 4. 5. cum ſeq. cum reſoluto iure datoris, reſoluatur
etiam ius acceptoris, *l lex. de pignorib.* etiam in feudali
bus quamuis præſcriptis, *c. 1. §. rurſus.* vbi Bart. *num. 2.*
de inueſt. Addens rationem paulo poſt *num. 7.* quia
præſcriptio † ſit receſſio prioris tituli, & ideo quo 69
redit titulus, redeat & præſcriptio. Idem probat Bal-
bus *de præſcript. part. 4. princip. quaſtion. 12. quaſt. 5. num 3.*
Quanquam nulla hic contra pactum luitionis cur-
rere potuit præſcriptio, vt ſupra probatum eſt, ne
quidem tempore immemoriali, quia quod non eſt
præſcriptibile, non † poteſt per tempus immemo- 70
riale fieri præſcriptibile. Balb. *tract. præſcript. 1. part. 6.*
partu princ.

CONSILIVM XII.

QVÆSTIO:

De eo, qui poſtquam matrimonium per
verba de præſenti cum virgine contraxe-
rat,

rat, aliam deinde vxorem duxit: quomodo probetur prius matrimonium, & eo probato, quæ ſit in illum ſtatuta pœna? An item priori ſponſæ repoſcenti adhærere teneatur, relicta altera, cum qua copula interueniente matrimonium conſummatum iam fuerat: & vtrum priori eiuſue amicis aliquid eo nomine præſtare teneatur?

SVMMARIA.

1 *Confeſſio partis eſt expeditiſſima probatio.*
2 *Confeſſio etiam contra præſumptionem iuris, & de iure admittitur.*
3 *In confitentem nulla ſunt partes iudicis, niſi in condemnando.*
4 *Facta non præſumuntur, ſed ſunt probanda.*
5 *Probatio incumbit ei, qui dicit, non qui negat.*
6 *Negatiua nulla eſt probatio.*
7 *Teſtis non iuratus non probat.*
8 *Teſtis vnus & ſingularis non probat: niſi teſtator diſpoſuerit, vt dicto vnius ſtetur. num. 9 vel, niſi de modico præiudicio agatur. nu. 10. vel, niſi teſtis de ſuo facto deponat. num. 11. vel, niſi quis ſit inſtar duarum perſonarum. nu. 12.*
13 *Matrimonium plene probari debet, præſertim quando de alio infringendo agitur.*
14 *Iuramenti delatio in cauſis matrimonialibus locum habet.*
15 *Teſtis non poteſt deponere per ſcripturam, & quæ ſit eius ratio.*
16 *Teſtes produci debent, citata vel præſente parte.*
17 *Matrimonium contrahens cum duabus infamis efficitur, & num. 16. etſi alterum per verba de futuro contractum ſit. num. 27. & num. 29. Item, licet cum altera matrimonium iure contrahere nequiuerit nu. 28.*
18 *Sponſalia per verba in futurum tempus concepta contrahuntur.*
19 *Matrimonium contrahitur per verba præſentis temporis.*
20 *Promittens, ſe non habiturum aliam chariorem vel in vxorem, an cenſeatur contrahere matrimonium de præſenti. & num. 21. Dictio Niſi, aut ſi gredi ente oratione negatiua, ponit. declaratur num. 21.*
22 *Promittens, quod aliquam in vxorem, vel nullam, niſi illam ſit ducturus, cenſetur contrahere ſponſalia de futuro, niſi conuocatis amicis hoc dicat.*
23 *Arrha datio non inducit emptionem, ſed eſt argumentum emptionis.*
24 *Arrha ſponſalia vel matrimonium non aliter arguunt, quam ſi verba ad hæc apta præceſſerint, ideo ſecundum verba potius æſtimanda.*
25 *Matrimonium per tertiam perſonam non contrahitur ſine ſpeciali mandato.*
27 *Sponſalia cum duabus contrahens infamia notatur: etſi cum altera matrimonium contrahi non poſſit. numer. 28.*
30 *Nobilitas amittitur infamia.*
Infamis amittit ius nobilitatis.
31 *Virtus propria magis nobilitat, quam genere quæſita.*
32 *Bigamia nō ſolum pœna ſtupri, ſed capitis plectitur, iuxta quoſdam, præſertim iuxta conſtitutiones Imperii, nu. 33 Imo quod non capitis pœna ſed publicatione dimidiæ partis bonorum puniatur, firmatur nu. 37. & 45. & conſtitutio Imperialis declaratur de matrimoniis per copulam conſummatis, numer. 38. & numer. 46.*
34 *Adulterium iure Digeſtorum non puniebatur capitis pœna, ſecus tamen iure C. & Inſtitutionum.*
35 *Matrimonium contrahens cum duabus, niſi vtrumq; copula fuerit conſummatum, non pœna capitis, ſed tantum publicatione bonorum dimidiæ partis afficitur.*
36 *Pœna ſtupri quæ ſit.*
39 *Verbum perficere conſummationem denotat.*
40 *Matrimonium, niſi copula interuenerit, non cenſetur conſummatum, præſertim in odioſis.*
41 *Verba in materia odioſa non ita ſtricte accipienda ſunt, vbi propria eorum ſignificatio reperiri poteſt.*
42 *Sponſa dicitur mulier, quæ contraxit matrimonium per verba de præſenti, nec venit nomine vxoris in odioſis.*
43 *Pœna mollienda potius quam exaſperanda.*
44 *Capitis pœna varie accipitur, & in dubio accipitur de ciuili veluti mitiori.*
45 *Theophilus in §. affinitatis. Inſtit. de nupt. declaratur.*
46 *Viri & vxoris appellatio duobus modis accipitur. In odioſis vero de iis tantum, qui ſubſecuta copula matrimonium perfecerunt. num. 47.*
48 *Duo vincula fortius ligant.*
49 *Vendita re vna duobus, is præfertur, qui prior poſſeſſionem nactus eſt. declaratur num. 57. Idem obtinet in præſentatione duorum. num. 50. Item in pignore. numer. 51.*
Fallit in matrimoniis, & quæ ſit eius ratio. num. 5.
Item ſecus eſt de iure Canonico nu. 59.
52 *Matrimonium per copulam confirmatum, firmius eſt eo, quod ſolo conſenſu contractum eſt, & num. 54. declaratur num. 60.*
53 *Matrimonium per copulam conſummatum magis indiſſolubile eſt, quam ſolo conſenſu contractum.*
55 *Matrimonium cum duabus contrahens tenetur adhærere priori, etſi alterum matrimonium copula iam ſubſecuta confirmatum fuerit, & ratio eius declaratur. nu. 56 60 & 64.*
56 *Matrimonium ſolo conſenſu perficitur, neque copula ad eius eſſentiam requiritur.*
58 *Beneficii ſola collatione plenum ius acquiritur.*
61 *Matrimonium ſecundum priore non diſſoluto contractum eſt ipſo iure nullum.*
62 *Quod per ſe nullum eſt ei, quod validum eſt, præponderare non debet.*
63 *Quod per ſe firmum eſt, non debet per id quod nullum eſt, vitiari.*
64 *Matrimonium primo conſenſu perfectum, per ſecundum ſubſequens infirmari nequit.*
65 *Conſenſus ſpiritualis matrimonii fortior eſt, quam carnalis.*
66 *Sponſalia ſiue matrimonium cum duabus contrahens, alterutri ratione eius, quod intereſt, præſtare nihil tenetur.*
67 *Sine lege nihil aſſeuerandum.*
68 *Parta ſunt fieri ſine lege, vel contra legem.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

M es vns Bericht geſchehen / waſer geſtalt einer vom Adel F. N. genandt / ſich mit Jungfrawen M. K. einer Ehe halben eingelaſſen / vns auch Copey einer kundſchafft der Durchleuchtigen Hochgebornen F N. H. zu N. zugeſchickt / vnd mit außführung der al-

der allegaten vnd Rechtsgründe / vnſer Rechtlich be-
dencken darüber geſucht vñ gebeten worden/demnach
achten wir im Rechten ergründlich / da gemelter J.
geſtendig / oder deſſen / wie recht / vberweyſet würde /
(darzu dann obgedachte F kundſchafft nicht genueg-
ſam) das er gemelter Jungfrawen M. K. die Ehe
durch beſtendige / kräfftige vnd verbündtliche Wort /
im Rechten verba de præſenti genandt / verſprochen
vnd zugeſagt / vnd er hette darüber ſich mit einer an-
dern Verehelichet / vnnd ſolche andere Ehe durchs
Beylager würcklichen vollnzogen / ſo hette er ſich dar-
durch / das er ſich mit zweyen Verehelichet / vermüge
beſchriebener Keyſerrechte nicht allein anrüchtig vnd
ſeinen Adelichen Ehren vnwürdig / ſondern auch die
helffte ſeiner Güter verluſtig gemacht / vnd were darü-
ber nach inhalt der Käyſ Rechte die andere zuverlaſ-
ſen / vnd mit Jungfraw M. K. die jhr vor verſproche-
ne Ehe zu Solenniſiren vnd jr Ehelich beyzuwohnen
ſchuldig / zu forderſt da er jtzgemelter Jungfrawen /
deme vns beſchehen Bericht nach / auff die gethane
zuſage / vnd zu mehrer bekräfftigung derſelben auch ei-
ne Güldene ketten / vnd ſonſt auch etliche kleynodia ge-
geben. Aber Jungfrawen M. N. oder jrer Freundt-
ſchafft / iſt er eynigen Abtrag zu thun nicht ſchuldig
von Rechts wegen.

Solchen Spruch mit Rechtsgründen vermittelſt
Göttlicher Verleyhung zubewehren / achten wir ohne
noth ſein / in deme was von J. N bekandtnüß / vnd
von der beweyſung gemeldet wird / lange zu immori-
ren. Dañ da er der angezogenen Zuſage geſtendig ſein
würde / ſo dürffte es keiner beweyſung. Cum nulla ſit
1 melor † & expeditior probatio, quam propria ipſius
partis confeſſio: confeſſus enim pro iudicato eſt, vt-
pote qui ſua quodammodo ipſius ſentẽtia damna-
tur, *l.1. de confeſſ. & l. vn. C. eod.* Imo confeſſio ipſius par-
2 tis † tantam vim habet, tantamq; potentiam, vt licet
regulariter aduerſus præſumptionem iuris, & de iu-
re nulla admittatur probatio, *l. fin. in fine prin. C. arbitr.
tutel.* per aduerſæ tamen partis confeſſionem, etiam
aduerſus eiuſmodi præſumptionem poſſit adimple-
ri probatiu, *auth ſed tamen neceſſe. C. de don. ante nupt.* Vt
nun immerito reſpondiſſe videatur Vlpian. aduer-
ſus confitentem, iudicem dari nõ rei iudicandæ, ſed
æſtimandæ vel exequendæ, propterea quod nullæ
3 ſunt † partes iudicis in confitentes. *l. proinde, 25. §. 2. ad
l. Aquil.*

Da aber gedachter J. N. ſolche zuſage verneynen
wolt / (darfür ſichs in der F kundſchafft anſehen leſt /
ſintemahl daſelbſt klärlich vermeldet wird / das jtzge-
nandter J. N. nach deme er von der Jungfrawen vnd
jrer Freundſchafft verklagt worden / in Schrifften hin-
wieder darauff vermeldet vnd angezeygt / dz ſie in jrem
fürbringen die Warheit geſpart) ſo würde der Jung-
frawen vnd derſelben Freundſchafft jhm dieſelbigen
zuerweyſen / in alle wege gebühren.

Certiſſima enim eſt & peruulgata iuris regula, ea
4 quæ † in facto conſiſtunt, probanda eſſe, & præſumi
handquaquam ſolere. *l. quacunq. § fin. de public. in rem
act. c. cum in iure. de offic. & poteſt. iud. deleg. c. in præſentia.
de probat. c. Raynutius. & c. Raynaldus. de teſtam.*

5 Certi item & explorati iuris eſt, probationem † ei
incumbere, qui dicit, non qui negat. *l. 2. de probat. l. qui
accuſare. Cod. de edend. l. actor. Cod. de probat. & §. Non ſo-
lum autem. verſic. & verius eſt. Inſtitut. de legat.* Factum
6 enim negantis † per rerum naturam nulla eſt proba-
tio. *d. l. actor. C. de probat. & c. quoniam contra. in prin. extr.
eod. tit.* ſi factum ſit tempore & loco non limitatum,
(prout in caſu noſtro) Salycet. & reliqui Dd. *in ſupra
d. l. actor.*

Vnd weyl dann nun diß auch in facto ſtehet / ob
J. N. Jungfrawen M. die Ehe vnd waſer geſtalt er
dieſelbe zugeſagt / vnd jtzgemelte Jungfraw ſampt
jhrer Freundſchafft hefftig darauff dringen / das N.
jhr der Jungfraw ſolche Ehe durch beſtendige vnnd
verbündtliche wort verſprochen / ſo wil jhnen auch
vermöge obangezogener Text vnd Rechtsgründe in
alle wege obliegen / ſolches wie recht / zuerweyſen.

Das aber nun zu vollführung ſolcher beweyſung
die Fürſtliche Kundſchafft derer Col ey vns zugeſchi-
cket / nicht genuegſam erſcheynet auß nachfolgenden
vrſachen.

Vnd erſtlich / das nicht befunden wird / das hoch-
gedachte V. G F. die H zu C. jhre außſage Eydlich
gethan / vnd das im Rechten klar verordnet / quod
teſtis † depoſitio, niſi iuratus depoſuerit, non ſubſi- 7
ſtat, *l. iuriſiurand. in prin. & l ſi quando.* & ibi Dd. *C. de te-
ſtib. & cap. nuper. extr. eod. tit.*

Zum andern / das J. F. G. in jhrer außſage vni-
ca & ſingularis. Vnius autem teſtis † dictum ad im- 8
plendam probationem non ſufficit, etiamſi præcla-
ræ curiæ honore præfulgeat. *dict. l. iuriſiurand. in fin.*
Scriptum eſt enim, nec ſtabit vnus teſtis contra ali-
quem, ſed in ore duorum vel trium teſtium ſtat
omne verbum. *Deuteron. cap. 17. & 19. capit. Nouit. de
iudic. cap in omni negotio. cap. licet vniuerſis. & cap. cum à
nobis. de teſtibus. l. vbi numerus ff. eod. tit.*

Vnnd ob wohl in etlichen Fällen eines Zeugen
außſage genuegſam / ſo ſein doch ſolche Fälle alle ca-
ſus ſpeciales, veluti ſi teſtator † diſpoſuerit, vt dicto 9
vnius ſtetur. *l. Theopompus.* vbi Bartol. & reliqui Do-
ctores *de dot præleg.* vel ſi de modico † præiudicio aga- 10
tur. Paulus de Caſtro *in dict. l. iuriſiurand. in fin. Codic.
de teſtibus.* allegans ad hoc Innocent. *in capit. pruden-
tiam. verb. Notandum. de offic. delegat.* Et quæ notan-
tur *in cap. ex inſinuatione. de procurator. & in cap. veniens.
de teſtibus.* vel ſi teſtis † non de facto alieno, quod 11
ipſe vidit & audiuit, ſed de facto ſuo proprio de-
ponat.

Hoc enim in caſu ſunt, qui vnius etiam teſtis di-
ctum ſatis eſſe velint. Salycet. *in l. ſi quis Decurio. nu-
mer. 4. Cod. ad leg. Cornel. de falſ.* Paulus de Caſtro *in l.
quicunque. in fin. Cod. de ſeru. fugitiu. & in l. ſeruos. Codic.
de teſtibus.* Licet econtra non deſint, qui ſententiam
hanc, tanquam falſam reprobant atque explodunt.
Alexand. *in l. 2. §. ſi abſens, ſi ex nox. cauſ. agat.* quem
refert & ſequitur Iaſon *in l. cunctos populos. in 1. Lectur.
numer. 66. Codic. de ſumm. Trinitat. & fid. Cathol.* idem
eſt, ſi vna perſona † quantum ad fidem rei geſtæ fa- 12
ciendam attinet, duarum perſonarum inſtar obti-
neat. Nam & tunc vnius perſonæ teſtimonio fi-
des adhibetur. Cuius rei exemplum patet in No-
tario, *dict. capit. quoniam contra. in princip. in verb. aut
publicam perſonam*, vbi gloſſ. *in verb. duos viros, de
probation.* & ſic de reliquis eiuſdem generis.

So iſt dannoch dieſer vnſerer Fall ſub ſpecia-
libus illis caſibus, quibus vnius teſtis depoſitio
ſufficit, nicht begrieffen. Etenim matrimonii con-
tractus † plene probetur, neceſſe eſt. gloſſ. & Bar- 13
tolus *in leg. 1 §. ſi ea. de ventr. in poſſeſſ. mitt.* præſertim
quando de alio matrimonio infringendo agitur,
quemadmodum & in propoſito noſtro vſu venit,
per ea quæ ſcripta reliquere, gloſſ. Panormitan. &
cæteri Doctores *in cap. mulieri. & in capit. fin. de iureiu-
rand.* & Baldus *in l. in bonæ fidei. colum. 2. numer. 1. ad fin.*

Cod.

Digitized by Google

Codic. de rebus credit. & iureiurand. vbi ait, matrimo-
nium eſſe granem ſeruitutem, & notant Doctores
in l. admonendi, ff eod. tit. vbi concludunt, quod quem-
admodum in cauſis criminalib. delationi iuramen-
ti in defectum plenæ probationis locus relictus non
eſt. l. maritus. cum ibi notat. de quaſtionib. Ita nec in
14 cauſa matrimoniali, † in quo de hominis ſtatu quo-
dam modo agi dicitur, quemadmodum & Alexan.
de facto conſultus reſpondit eleganter conſ. 123. num.
4. in 2. volum.

Zum dritten iſt auch auß vielgemelter Copey der
F. kundſchafft zuerſehen / das J. F. G. jre gezeugnüß
vnd außſage vnter jhrer F. G. Siegel in Schrifften
verfaſt / von ſich geben. Ob nun wohl etliche Rechts-
15 lehrer dieſer Meynung ſein / quod teſtis † in ſcriptis
deponere poſſit. Bartol. in dict. l. Theopompus. num. 12.
de dote praleg. Alexand. in l. legata inutiliter. column. 2. de
legat. 1. & Anton. de Butr. in cap. de teſtibus. col. 2. verſic.
quæro an teſtn. de teſtibus. verior tamen & receptior
ſententia eſt, depoſitionem teſtis viua voce non
nuncupatam, ſed ſolo ſcripto comprehenſam nul-
lius eſſe momenti & ponderis. Baldus in rubric. extra
de teſtib. in dict. l. in bonæ fidei. num. 5. Cod. de reb. cred. & iu-
reiurand. in dict. l. iuriſiurandi. numer 3. Codic. de teſtibus.
Ludouic. Roman. conſil. 204. incip. pro diſcutienda veri-
tate. num. 6. Et in hanc ſententiam textus eſt mani-
feſtus tam à Baldo, quam Romano allegat. in leg. 3. §.
idem Diuus. de teſtib. vbi imperator Hadrianus Iunio
Rufino Proconſuli Macedoniæ reſcripſiſſe dicitur,
teſtibus ſe non teſtimoniis credere ſolere. Vt enim
teſtes probent, præſentes eos examinari oportet,
quemadmodum gloſſa ibi dicit, in verb. non teſtimo-
niis. in fin. Cuius rei multas rationes affert Baldus in
l. de teſtibus. Primum, quod dignior eſt vox viua,
quam mortua. §. ſi quis igitur. Authentic. de inſtrument.
caut. & fid. col. 6. Deinde quod ſermo viuus genera-
lior ſit, latiuſque pateat quam ſcriptura, can. teſtes, 3.
qu. 9. animumque auditoris moueat efficacius. leg. ſi
ex tres. in fin. de arbitr. præterea quod multa erubeſca-
mus loqui, quæ ſcribere non erubeſcimus (id quod
Cicero etiam teſtatur, dum epiſtolam non ſcribit
erubeſcere) cum interim in teſte diligenter animad-
uertendum ſit, qua vel conſtantia vel trepidatione,
& qua voce deponat, quem viſum præ ſe ferat. leg. de
minore. §. tormenta. de quæſt. & l. nullam. Codic. de teſtib.
ſubiungens tandem ex Caſſiodori ſententia, nul-
lum eſſe maius mentis & fidei teſtimonium, quam
qualitatem inſpectam verborum, allegans ad hoc
etiam textum in l. Labeo. §. item Tubero. de ſupellect. legat.
& vulgatum illud, loquere & cognoſcam. l. Diuus. de
tutor. & curator. dat. ab his. textus in l. quidam in ſuo. de
condition. inſtitut. Et hanc eandem ſententiam, quod
ſcilicet teſtis per ſcriptum deponere non poſſit, ſu-
ſtinent etiam Speculator in titul. de teſtib. §. nunc tra-
ctandum. numer. 17. verſic. quid de muto. Panormitanus
in cap. de teſtibus. num. 10. de teſtibus & in cap. à nobis. per
illum textum num. 3. qui matrim. accuſ. poſſ. Petr. de An-
char. in cap. fin. colum. 2. de re iudica. libr. 6. quos com-
memorat & ſequitur Felin. in dict. cap. de teſtibus. num.
7. de teſtib.

Zum vierdten iſt auch nicht zubefinden / das hoch
vnd vielgemelte V. G. F. auff vorgehende Rechtliche
ladung / das Joachim N. als des Gegentheyls / jhre
depoſition vñ kundſchafft von ſich gegeben / da doch a-
bermahls in Rechten klar verordnet / quod teſtes reci-
16 pi & iurare debent, parte † aduerſa non citata tantũ,
verum etiam præſente. l. iudice. C. de fid. inſtrum. facit
textus in cau. ſi charta 3. quæſt. 9. Item, quod teſtium re-
ceptio & depoſitio aduerſus non citatum facta, nul-
lius penſus ſit momenti, textus eſt manifeſtus in c. 2. in
fin. de teſtib. & in d. l. iudices. n. 1. C. de fid. inſtru. & de ma-
trimonii probatione hæc quidem hactenus.

So viel aber nun die Straffe der anrichtigkeit an-
langen thut / leſt ſichs erſtlich darfür anſehen / als het-
te gemelter Joachim k. ſolche Straff nicht verdienet /
dann ob gleich der text in l. eum qui duas. Cod. ad l. Iul. de
adult. von der Straffe der anrichtigkeit redet / ſo wird
doch dieſelbe nur wieder die jenigen verordnet / qui
duas ſimul vxores † in matrimonio habent, wie dañ 17
ſolches der Buchſtabe d. l. eum qui duas. in princ. klärlich
mit ſich bringet. Quæ verba matrimonii perfectio-
nem & executionem ſignificant. Panorm. in c. iura-
uit. num. 1. ad fin. de probat. Anton. de But. in c. ex parte. de
ſponſalib. & matrim. vbi dicunt vxorem vel maritum,
niſi matrimonii contractus præceſſerit, vel ſaltem
præſupponatur, haberi non poſſe.

Nun iſt aber auß vielen F. kundſchaffté / ſo an ſtatt
der Beweyſung mit geſchickt / nirgend zubefinden / dz
Joachim N. Jungfrawen M. K. die Ehe durch
kräfftige vnnd verbündliche Wort / & per verba de
præſenti, wie ſie im Rechten genandt werden / zuge-
ſagt hette / ſondern die Wort / ſo daſelbſt referiret wer-
den / ſein allein in futurum concipirt, als nemblich
das er ſie haben vnd von wegen ſeiner zuneygungen /
lieb vnd trew / damit er jhr zugethan / vor einer andern
zur Ehe nehmen / vnnd ſie jhm geloben laſſen wolte.
Item, das er ſie nehmen vnd keine lieber haben wolte
dann ſie / vnd dergleichen. Dann dieweyl ſolche beſten-
dige wort / keine zuſage de præſenti in ſich begriffen /
ſondern allein auff eine künfftige Ehe gerichtet / ſo ſein
ſie auch der würckung nicht / das darauß eine beſten-
dige vnd kräfftige Ehe zu ſchlieſſen / ſondern ſein viel
mehr ein Gelöbnüß / vnnd alſo mehr den ſponſali-
bus, dann dem matrimonio ehnlich. Solent enim
ſponſalia † per verba in futurum tempus concepta 18
contrahi, cum nihil ſint aliud quam mentio & re-
promiſſio futurarum nuptiarum. leg. 1. de ſponſalib. can.
noſtrates. 30. quæſtion. 5. Moris enim fuit veteribus
ſtipulari & ſpondere ſibi vxores futuras, vnde &
ſponſalia dicta ſunt, & ſponſi ſponſæque appella-
tio nata eſt. leg. 2. & 3. de ſponſalibus. vt non immerito
ſcriptum reliquiſſe videatur Panormitan. in rubric.
de ſponſal. & matrimon. & in cap. tertio loco. ad fin. de præ-
ſumpt. ſponſum appellari, quaſi promiſſum, & ſpon-
ſam quaſi promiſſam: Ita vt hæc promiſſio con-
tractu demum matrimonii interueniente adimplea-
tur. Atque matrimonium † non per futuri, ſed per 19
præſentis temporis verba contrahatur, neceſſe eſt.
Tametſi enim matrimonium maris & fœminę con-
iunctio eſt, indiuiduam vitæ conſuetudinem con-
tinens, diuini & humani iuris communicatio. leg. 1.
de ritu nupt. §. 1. Inſtit. de patr. poteſtat. Proprie tamen &
vere ſi loqui volumus, matrimonium non tam
concubitus, vel corporum coniunctio, quam con-
ſenſus & coniugalis affectio facit leg. nuptias. de regul.
iur. §. nuptias. Authent. de nupt. col. 4. §. illud. Authentic.
quibus mod. natur. effic. legit. l. fin. in princip. Cod. de repud.
qui quidem conſenſus per verba de præſenti expri-
matur oportet vtroque dicente, accipio te in meam,
& accipio te in meum, & alia eiuſdem generis verba
conſenſum de præſenti declarantia. c. penult. de ſponſal.
& c. licet. de ſponſ. duor. Verbi gratia, ſi puella interro-
gata hiſce vel ſimilibus verbis: Vis eſſe vxor mea? Re-
ſpondeat; volo. Et econtra ipſa quoque hoc pacto
inter-

interroget. Secus ſi eiuſmodi interrogationes per futuri temporis verba concipiuntur, veluti, *voles ne eſſe vxor mea?* Tum enim non aliter vxor erit, quam ſit ad mariti domum deducta. Quemadmodum tradit gloſſ. *in dict. §. nuptias. in verb. affect. authentic. de nupt.*

Vnd wiewol nun in vielgedachter F. kundſchafft vnter andern geſagt wird / das Joachim N. ſich vernehmen laſſen / er wolte keine lieber haben dann M. 20 K. vnd ſie vor einer andern nehmen. Vnd die Recht ſagen / quod is qui promittit ſe non habiturum † aliam chariorem, vel in vxorem, vel hanc, vel illam videatur mulieri matrimonii fidem per conſenſum de præſenti addicere, cum quod dictio, *niſi*, ante- 21 grediente † oratione negatiua, affirmatiuam vel poſitiuam inducit, gloſſ. & Dyn. *in cap. peccatum. de reg. iur. lib. 6. gloſſ. in l. actione. in verb. niſi.* vbi Bartol. & reliqui Dd. præſertim Bartol. & Alciat. *Codic. de tranſact.* Panorm. *cap. ex parte. num. 8. de ſponſal. & matrim.* Bart. *in l. ſi eum. §. qui iniuriarum. num. 8. ſi quis cautionib.* Iaſ. *Inſtit. de act. in princ.* Tum vel maxime, quod verbum hoc (*habere in vxorem*) executiuum eſt matrimonii, quo caſu videtur matrimonium de præſenti induci voluiſſe, vt maxime in futurum tempus ſunt concepta verba, veluti ſi maſculus dicat, *promitto quod te tenebo pro legitima coniuge vel fœmina; promitto me in virum te habituram.* Panorm. *in cap. iurabit. num. 1. ad fin. de probat. & in dict. cap. ex parte. nu. 8. de ſponſal. & matrim.* Neq; enim mulier pro coniuge, aut vir in maritum haberi matrimonio non antegrediente poſſet. Vt proinde ii, qui hoc pacto matrimonii executionem promittunt, matrimonium præſupponere videantur. Anton. de Butr. *in d. c. ex parte. in 3. notab.*

Non deſunt tamen, qui per eiuſmodi promiſſionem in futurum tempus conceptam matrimonium haud quaquam induci, nec quicquam ſpeciale fauore matrimonii ſubeſſe exiſtimant. Alciat. *in dict. l. actione. in verb. Niſi. C de tranſact.* Cum ne fauore quidem libertatis per ſimilia verba, ſpeciale quippiam ſit inductum *l. Titia. § fin de manumiſſ. teſt.* quo & illud pertinet, quod Anton. de Butr. ſcribit *in d. c. ex parte. in penult. colum. vltra med.* hæc verba inter ſe differre dicens; *promitto, quod te habeo in vxorem*, vtpote quæ matrimonii executionem & tractatum ſignificent, & inter illa; *promitto quod te habebo in vxorem*, hęc enim ſolam intentionem vel diſpoſitionem obtinere ait de matrimonio contrahendo, vt per conſequens nihil aliud, quam ſponſalia de futuro inducant. Præſupponunt enim habitum (inquit) rei in futurum.

Vnd findet ſolches deſto eher ſtat in vnſern Fall / ſintemahl Joachim N. nach inhalt der kundtſchafft nicht geſagt / das er kein ander Eheweyb haben wolle / dann Jungfrawen M. K. ſondern das er keine lieber haben wolle / welche zweyerley weyß verſtanden werden können.

Etenim hæc verba; *promitto, quod nullam aliam, vel nullam chariorem habebo, quam te:* matrimonium certe non introducunt, ſecundum eum quem ſæpe iam allegauimus, Anton. de Butr. *dict. cap. ex parte. in fin. de ſponſalib. & matrim.* Quãquam enim hæc dictio (*niſi*) orationem negatiuæ contrariam ponit (quemadmodum & ſupra comprobauimus) poteſt tamen (inquit Anton. de Butr.) eam dupliciter ponere, vno modo ſecundum habitum & diſpoſitionem, altero modo ſecundum actum. Secundum primum modum erit hic ſenſus eiuſmodi verborum: *Promitto tibi, quod nullam habebo, niſi te:* id eſt, ſi quãdo animum induxero vxorem accipere, nullam habebo niſi te. Secundum alterum vero modum hic erit ſenſus: *quod te habebo ſtatim*, & ſubiungit: Alterum igitur iſtorum ex ſupradictis verbis certo non concludi, ſecus eſſe aſſerens, ſi dicat *ſe nolle aliam in vxorem, niſi te.* Propterea quod hoc caſu ponatur neceſſaria voluntas, & in ESSE, & in ACTV, non in ſola diſpoſitione volendi.

Solches aber nun in vnſerm Fall deſto klarer bey zubringen / wird in offtgemelter F. kundſchafft außdrücklich geſagt / das Joachim N. ſich vernehmen laſſen / er wolte Jungfraw M. K. vor einer andern nehmen / das iſt / wañ er ein Weib zunehmen bedacht / das er als dann alle andere hindan ſetzẽ / vnd dieſe nehmen wolte / darauß denn ſchließlich erfolget / das er durch ſolche wort / da er gleich deren / wie recht / vberweyſet werden möchte / matrimonium de præſenti nicht contrahirn wollen. Certi enim eſt & explorati iuris, quod per hæc verba † *promitto, quod te ducam in* 22 *vxorem*, vel *quod nullam, niſi te ducturus ſum*, ſolũ ſponſalia de futuro contrahantur. *cap. iurauit.* vbi Panor. & reliqui *de probat.* Idemq; iudicium de illis etiam verbis interponendum eſt: *promitto me aliam chariorem non habiturum*, vel, *nõ ducturum, niſi te*, vtpote, quæ me ad matrimonium contrahendũ non aſtringunt, quam ſi conuocatis inter nos publice conſanguineis & amicis de matrimonio tractetur, cum eiuſmodi verba proferuntur. Ludou. Gozad. *in repet. l. 2. num. 173. C. de pact. inter empt. & vendit.* qui allegat Specul *in tit. de ſponſal. verſ. 1.* & not. Decius *in dict. l. actione. num. 7. Cod. de tranſact.*

Nun iſt aber nicht zubefinden / das Joachim N. vnd Jungfraw M. K. freũdſchafft jemahls vnd ſonderlich zu dieſer zeit / da gemelter N. die in der Fürſtlichen kundſchafft angezogene wort geredt / beyſammen geweſen in gemüth vnd meynung ein Ehe zu ſchlieſſen. Wohl iſt war / das nach inhalt ſolcher kundſchafft Joachim N. geſagt haben ſolte / das er auff der H. Kindetauffe / weyl dieſelbe zeit ſeine Vetter der Acter C. N. vnd ſonſt viel ehrlicher Leut verhandẽ ſein würden / die Verlobung vnnd alsbald das Eheliche Beylager halten wolte / es wird aber daſelbſt nicht vermeldet / das etwas ferner darauff erfolget.

Es kan auch ferner daraus kein Ehe geſchloſſen werden / das Joachim N. der Jungfrawen eine Güldene vnd ſonſt andere Kleynoder nomine arrhæ, wie in der Frag vnd F kundſchafft referirt wird / geſchencket. Quemadmodum enim in ſimili † arrhæ datio 23 emptionem non inducit, ſed argumentum duntaxat eſt emptionis in futurum contrahendæ, *l. quod ſæpe. in princip. iunct. verb. euidentius. de contrahend. empt. & Inſt. de empt. & vend. in princ.* Sic & in matrimonio res ſe habet. Arrhæ enim † non magis quadrant, vel 24 proportionantur matrimonio, quam reliquis contractibus, neq; aliter, vel ſpõſalia vel matrimonium arguunt, quam ſi verba ad ſponſalia vel matrimonium inducendum apta præceſſerint. Panorm. *in c. 1. ad fin. de ſponſ. duor.* vbi ita declarat text. *in l. arrhis. C. de ſponſal.* Atque hæc vſq; adeo vera ſunt, vt licet maxime ſubarrhatio per annulum facta ſit, (quam nonnulli eius poteſtatis eſſe aſſerunt, vt argumẽto ſit fidem conſenſus de præſenti interueniſſe. gloſſ. *in cap. tenor. in verb. ſubarrhaſſet. de re iudic. & gloſſ. in capit. fin. in verb. ſubarrhauit de deſponſ. impuber.*) maior tamen nihilominus ducenda ſit ratio verborum, quæ ſubarrhationem eiuſmodi antegrediuntur, quam ipſius

ſubar-

ſubarrhationis. Panorm. *in cap. fin. num. 7. de deſponſat. impuber.* vbi eleganti diſtinctione adhibita concludit traditionem annuli ſecundum verba ſemper regulandam & æſtimandam eſſe, ita vt ſi verba in futurum tempus concepta præmiſſa fuerint, Sponſalia, ſi verba de præſenti præceſſerint, matrimonii contractum arguant, propterea quod annuli traditio per ſe magis deſignet, quam alium contractum. Proprie enim loquendo arrha in propoſito nihil aliud eſt, quam quod inter ſponſos traditur in pignus complendi matrimonii. Didacus Couarr. *in epitom. libr. 4. Decretal. in 2. part. 3. capit. §. 7. numer. 6.* per text. *in dict. l. arrhis. & leg. fin. Codic. de ſponſ.* Item per gloſſ. *in c. gemma. in verb. ſtipulatio. de ſponſal. & matrimon.* & Doctores *in leg. Titia. in princip. de verborum obligat.*

Nach dem nun droben angezeyget / das die wort / dauon die Fürſtliche Kundtſchafft meldet / auff eine künfftige Ehe gerichtet / vnd den ſpõſalibus ehnlicher / dann dem matrimonio, ſo wil auch vermöge jtzt angezogener fundament ſchließlich erfolgen / daß das jenige / ſo nach inhalt der Fragen vnnd gemelter kundtſchafft diſſfalls arrhæ nomine gegeben iſt worden / den vorgehenden worten gemeß verſtanden vnnd regulirt werden müſſen / vnd alſo keine anzeygung einer Ehelichen zuſage per verba de præſenti würcken mögen.

Den Fall aber zu ſetzen / wann gleich auß vielgemelten kundtſchafft eine beſtendige / kräfftliche vnnd verbündtliche Zuſage zu nehmen / ſo iſt dannoch nicht zubefinden / das Joachim N. ſolche zuſage der Jungfrawen ſelbſt gethan / oder aber das hoch vnnd offtgedachte H. von der Jungfrawen mandatum gehabt.
25 Manifeſti enim & explorati † iuris eſt matrimonium per alium & tertiam perſonam non aliter poſſe contrahi, quam mandato, & quidem ſpeciali mandato antegrediente. *c. procurator.* & ibi Petr. de Anchar. *de procurat. lib. 6.* & not. gloſſ. *in c. quid agendum in verb. non expreſſe. eod. tit.*

Aber wie dem allem / ſo achten wir eygentlich dafür / das vnſer Rechtsſpruch mit dem beſcheyde / wie daſelbſt gemeldet wird / auff die anrüchtigkeit nicht vnbillig gerichtet. Dann einmahl iſt ſolche ſtraffe *in allegat. l. eum qui duas ſimul habuit vxores, ſine dubitatione commutatur infamia.* Similis text. eſt *in c. nuper.* vbi eadem pene verba commemorantur *de bigam. non ordin.*

Vnd thut hinwieder nichts / was droben nach der länge auff dieſe meynung vorbracht / als ſolte jtzt angezogener text können reden / qui duas vxores habuerunt, adeoq; matrimonium confirmarunt. vnd das nicht zubefinden / das J. N. Jungfrawen K. die Ehe durch verbündtliche vñ zugehörige wort / vnd alſo per verba de præſenti verſprochen.

Dann erſtlich wird in gemelten Rechtsſpruch ſupponiret / das die F. kundtſchafft auß vrſachen / wie gehört / ad matrimonium nicht gnuegſam / ſondern an der geſtalt / wie rechi erwieſen werden müſte. Zu dem ſo ſein auch ſo viel die anrüchtigkeit anlanget / verba de præſenti nicht vonnöhten. Dann ob gleich offtgedachter vnſer Rechtſpruch auff kräfftige vnnd beſtendige wort / vnd alſo auff verba de præſenti gerichtet / ſo iſt doch ſolches auß der vrſach geſchehen / das es in der Frage dermaſſen narrirt vnd præſupponirt wird / vnd ſondlich von deßwegen damit man darauß deſto beſſer nicht allein ad pœnam ſtupri, ſondern auch vnd vornehmlich ad ſecundi matrimonii ſeparationẽ inferiren können / darzu dann ď conſenſus per verba de præſenti ſo alle wege von nöten / *c. pen. de ſponſ. & matr. c. 1. & c. licet. de ſponſ. duo.* wie dann hierunten ferner vermittelſt Göttlicher hülff ſol deducirt werden: So viel aber die ſtraff der anrüchtigkeit anlanget / ſo ſein verba de præſenti nit von nöhten / cũ † hãc ignominiæ no- 26
tam non illi ſibi tãtum inurant, qui duas ſimul vxores in matrimonio habent. *d. l. eum qui duas. C. ad l. Iul. de adult. & d. c. nuper. de bigam. non ordinan.* verũ † etiam 27
iis qui vel bina tantum ſponſalia eodẽ tempore conſtituta, vel vnam ſponſam alteram nuptam habuerint. *l. 1. in fin. & l. quid ergo. in fin. princ. de iis qui notant. infam.* & not. gl. *in d. l. eum qui duas. in verb. vxores.* vſq; eo
vt ſi cum ea nuptias † quis vel ſponſalia conſtituat, 28
quam vxorem ducere non poteſt, vel fas non eſt, nihilominus adhuc notetur infamia. *d. l. quid ergo. §. 1. in prin.* rationem aſſignat text. *in l. eum qui duas. & in d. c. nuper.* quod in ea vidal. te non iuris effectus, quo ciues Romani matrimonia contrahere plura prohibentur, ſed ſola animi deſtinatio conſideretur, ſecuto ſcil. conamine, quemadmodum gl. dicit *in d. l. eum qui duas. & in d. c. nuper. verb. cogitatur.* Alioquin pro regula traditum eſt, quod ſolius cogitationis pœnam nemo patiatur. *l. cogitationis. ff. de pœn.*

Vnd auß dieſem fället von jm ſelbſt darnieder / was von der ſubarrhation drobẽ deducirt iſt worden. Dañ ob gleich die ſubarrhatio nach den vorgehenden worten zu reguliren / vnd kein ſignum contracti matrimonii iſt / dann wann verba de præſenti vorher gegangen / ſo ſein dannoch ſo viel die ſtraffe der anrüchtigkeit betreffen thut / eiuſmodi verba de præſenti nit vonnöten / ſondern iſt gnueg / quod bina ſponſalia † ſimul 29
quis conſtituta habeat, vel cum vna nuptias, cũ altera ſpõſalia contraxerit. *d. l. 1. in fi. & l. quid ergo. in fi. prin. de iis qui notant. infam. cum ſimilib. ſupr. allegat.*

So jrret ferner auch nicht / quod non appareat, an illuſtriſſim. Princeps mandatum habuerit à virgine ad matrimoniũ ipſius nomine contrahendum, & quod ſine ſpeciali mandato matrimonium contrahi per tertiam perſonam non poſſit. *d. c. procurator. de procuratorib. lib. 6.*

Dann wie obgeſagt iſt / der Rechtsſpruch auff Beweyſung gerichtet / vñ wird vielgemelte kundſchafft zu vollführung ſolcher Beweyſung nicht genuegſam geachtet. Vnd da nun Jungfraw M. oder jre Freundtſchafft von jrent wegen / wie recht erweyſen möchtẽ / dz J. N. jr die Ehe / ehe er ſich mit andn verehlichet / per verba de futuro verſprochen vnnd zugeſagt / ſo wer es diſſfalls quoad pœnam infamiæ gnuegſam / vnd käm gleich auff die terminos *d. l. quid ergo. in fin. prin. de iis qui not. infam.* vbi I C. infamia notari mulierem reſpondit, quæ vni ſpõſa, & alteri nupta eſt, quod in maſculo æque locum habeat, neceſſe eſt, cum relatinorum eadẽ ſit natura. *l. fin. de accept. & l. fin. C. de indict. vid toll.*

Iſt er nun auff den Fall / wie jtzt gemeldet / anrüchtig / ſo wil darauß nothwendig erfolgen / dz er auch ſeiner Adelichen ehren verluſtig. Certi enim & manifeſti
iuris eſſe conſtat, quod † nobilitas infamiã in ſocie- 30
tatem ſuam non admittat. Nobilitas enim in dignitatum numero reponitur. Bart. *in l. 1. §. 49.* Quod nobilitas tranſeat in filios, ita quidem, dummodo propter delictum ipſorum non amittatur. *nam propter delictum,* inquit, *infamatur aliquis, propter infamiam autem perditur nobilitas atq; dignitas,* vt infra *l. prox. & l. quoties.* & ſubiungit: *ſi ergo aliquis ex filiis ſe præclare virtuoſe geſſerit, retinebit nobilitatem, eritq; nobilis, ſin contra vitiis ſe contaminauerit, perdet nobilitatem, & erit plebeius.* Præclare igitur Cicero *in reſponſione contra Salluſtium: Ego,* in-

quit, *meis maioribus virtute praeluxi mea, vt ſi prius noti
non fuerint, à me accipiant initium gloriae ſuae, tu tuis, vita
quam turpiter egiſti, magnas offudiſti tenebras, vt etiamſi
praeclari ciues fuiſſent, per te certe venerint in obliuionẽ. quare
noli mihi antiquos viros obiectare: ſatius eſt enim, me meis
rebus geſtis florere, quam maiorum opinione niti, & ita viue-
re, vt ſim poſteris meis nobilitatis initium & virtutis exem-
plum, & merito quidem, quia virtus eſt, quae nobilitat homi-
nem. c. illud. cum 2. ſeqq. 40. diſtinct.* Bart. *in d. l. 1. nu. 46. ad
fin. C. de dign. lib. 12.* Lud. Gom. *in §. item Seruiana nu. 17.
Inſt. de act.* quod & Ariſtot. teſtatur *lib. 5. pol. c. 1.* dicẽs:
Nobiles eos tantum cenſendos eſſe, in quibus ineſt
maiorum virtus. Quo & illud nõ inepte accõmodari
poſſe videtur, quod nonnulli tradunt: *magis eſſe hono-
rificũ, vt eo quis nomine appelletur, quod virtute ſua peperit,
quam nomine aliunde aſcito.* Item, quod illa magis di-
31 cãtur eſſe noſtra, quae virtute † noſtra acquiſiuimus,
quam ea quae per ſucceſſionem nobis obuenerunt.
Ioan. Fabr. *in rubr. Inſt. in verb. Iuſtinianus.* Cui non ab-
ſimile illud quoq; eſt, quod apud Ouid. *libr. 13. Meta-
morph.* Vlyſſes contra Aiacem affert:

*Nam genus, & proauos, & quae non fecimus ipſi
Vix ea noſtra puto.*

Et idem Poeta *lib. 3. triſti. Elegia 7.* canit;

*----Nil non mortale tenemus
Pectoris exceptis ingeniiq; bonis.*

Vnd ſo viel von der anrüchigkeit.

So viel aber nun anlanget/ das im Vrtheil ferner
gemeldet wird/ das J. N. ſich der helffte ſeiner Güter
verluſtig gemacht/ laſſen ſich denſelben zuwieder nicht
wenig Rechtsgründ anſehen/ vnd erſtlich ſein etliche
Rechtslehrer dieſer meynung/ das *in d. l. eum qui duas.*
32 *C. ad l. Iul. de adult.* nicht allein infamia † & poena ſtu-
pri, quae in honeſtiorib. eſt publicatio dimidiae par-
tis bonorũ, in humiliorib. coercitio cum relegatio-
ne *§. item lex Iulia. Inſt. de publ. iud.* ſondern das auch da-
ſelbſt poena capitis den jenigen irrogirt werde/ ſo ſich
mit zweyen verehlichen. Ita expreſſe ſcriptum reliquit
Ludouic. Roman. *in ſingul. 537. incip. tu ſcis, quae poena
ſit.* vbi dicit poenam capitis ſancitam eſſe in eum,
qui duas vxores ducit, allegans ad hoc *d. l. cũ qui duas.*
pro cuius ſententiae confirmatione facit, quod text.
ibi dicit: *ſtuprum committere eum, qui duas ſimul vxo-
res habet.* Stupri autem poena, videtur eſſe poena ca-
pitis, per textum *leg. prima. §. fin. de extraordin. cri-
minibus.*

Zum andern iſt auch in der Käyſerlichen Mayeſtet
vnd des Heiligen Römiſchen Reichs peinlichen Ge-
33 richts Ordnung † *cap. 121.* von Straffe des vbels/ ſo
in geſtalt zwifacher Ehe geſchicht/ die Todesſtraff
klärlich wieder die verordnet/ ſo zwey Weyber nem-
men/ in dem daſelbſt geſagt wird/ das ſie nicht weni-
ger dann die Ehebrüchigen peinlichen geſtrafft wer-
den ſollen. Nun iſt aber die Straffe des Schwerdts
vnd alſo die Todesſtraff den Ehebrüchigen beſtimpt.
Quanquam enim iure Pandectarum gladii poena in
34 adulteros † ſancita non ſit. *l. ſi quis viduam. de quaeſtion.*
vbi ei, qui duplex crimen, adulterium videlicet cum
inceſtu commiſerãt, ſola deportationis poena infli-
gitur, ex quo colligit Salycet. *in l. quamuis adulterii. ad
fin. Cod. ad l. Iul. de adult.* ſolius adulterii poenam olim
non tantum non fuiſſe capitis, verum etiam depor-
tatione mitiorem: & quod poena capitis ſecun-
dum leges Pandectarum nulla in adulteros ſanci-
ta fuerit, teſtatur etiam gloſſ. *in leg. 2. §. miles. in verb.
infamis. de his qui not. infam. in leg. Claudius. in verb. da-
mnatus de his quibus vt indign. & in leg. qui cum vno. in verb.
recipiendi. de re militar.* Iure tamen Codicis & Inſti-
tutionum poena gladii in adulteros vel nuptiarum
ſacrilegos expreſſe eſt conſtituta. *dict. leg. quamuis ad-
ulterii. in fin. Codic. ad leg. Iul. de adulter. dict. §. item lex
Iulia. Inſtit. de publ. iud.*

Vnd weyl dann nun die jenigen/ ſo ſich mit zwoen
verehlichen/ nach inhalt der obangezogenen peinli-
chen Gerichtsordnung nicht weniger/ dann die Ehe-
brüchigen geſtrafft werden ſollen/ wieder die Ehebrü-
chigen aber/ wie jtzt gemeldt/ die ſtraff des Schwerdts
geordnet/ ſo wil auch darauß erfolgen/ das die jeni-
gen/ qui binas nuptias contrahunt, mit dẽ Schwerdt/
vnd alſo höher dann vmb den halben theyl jhrer Gü-
ter zu ſtraffen/ vnd kömpt dieſem zu ſtärcke/ dz Theo-
philus *in §. fin. in verſic. porro. Inſtit. de nupt.* in terminis
ſchreibet/ das die jenigen/ ſo jhnen zwo Ehlichen laſ-
ſen/ des Todes ſtraff würdig/ mit dieſen worten: por-
ro capitalis poena in eos conſtituta eſt, qui binas nu-
ptias contrahunt.

Deſſen alles aber vngeachtet/ achten wir darvor/
wann gleich J. N. wie recht vberweyſet würde/ das er
Jungfrawen M. K. die Ehe durch verbündliche wort/
vnd alſo per verba de praeſenti zugeſagt/ das er dan-
noch dardurch/ das er darüber mit einer andern die
Ehe würcklich vollnzogen/ auſſerhalb der infamien/
nicht mehr verwirckt/ dann den halben theyl ſeiner
Güter/ ſintemahl der Text in ſaepe *dict. l. eum qui duas.
verſ. veruntamen.* klärlich bezeugen thut/ quod ille, qui
ficto coelibatu, cum aliam matremfamilias † vel v- 35
xorem in prouincia reliquiſſet, Theodoram illã, de
qua ibi habetur mentio, ſolicitauit ad nuptias, ſtupri
crimen commiſerit; ſtupri autẽ † poena, quemadmo- 36
dum ſupra iam dictum eſt, non eſt poena gladii, ſed
in honeſtioribus publicatio † partis dimidiae bono- 37
rum: in humiliorib. vero corporis coercitio cum re-
legatione. *d. §. item lex Iulia. verſ. poenam autem.* Hoſtien.
in ſum. tit. de ſtupro. §. & qualiter. Salyc. *in l. 2. C. de ſecund.
nupt. & in d. l. eum qui duas.* Alex. *in conſ. 163. vol. 7.* & not.
Didac. Couar. *in epit. libr. 4. Decretal. in 2. part. in 6. cap.
§. 3. num. 6.*

Vnd iſt dieſem nicht zu wieder/ quod Roman. *in d.
ſing. 537.* voluit aduerſus eum, qui binas nuptias con-
trahit, capitis poenam eſſe ſancitam per text. *in dict. l.
eum qui duas.* Etenim haec Romani iam dudum reie-
cta & exploſa ſententia eſt, vtpote, qui ab aliis omni-
bus reprehendatur vno ore. Sic enim Angelus *in
tractat. maleſic. in verb. ehebai. adulterato. numer. 65.* in
genere reprehendit omnes qui puniunt capite eos,
qui duas vxores habent, dicens eos errare in intel-
lectu *dict. l. eum qui duas.* Sic & Auguſtin. Arimien-
ſis *in addit. ad Angel. modo allegat. in loco.* Romanum no-
minatim & in ſpecie reprehendit. Idemque facit
Nicol. Pigius *in addit. ad ſingul. Romani. dict. ſingular.
537.* & Didacus Couarruuias *in dict. capitul. 7. §. 3.
num. 6. in 3. part. epit. in libr. 4. Decretal.* nitentes textu
expreſſo *in dict. §. item lex Iulia. Inſtit. de public. iudic.* qui
mitiorem, quam gladii poenam ſancit in eos, qui
ſtupri crimen committunt. Ob wol ad colorandam
ſententiam Romani der text *in d. l. 1. §. fin. de extraord.
crim.* vbi ſtuprum capitis poena plectitur, angezogen
worden/ ſo redet dannoch ſolcher Text nicht de ſimpli-
ci ſtupro, de quo text. *in l. item lex Iulia.* ſed de eiuſmo-
di ſtupro, in quo interuenit violentia, interpellãdo,
conducendo vel comminando. Bart. *in dict. l. 1. § fi. de
extraord. crim.* & Alex. *in d. conſ. 165 in princ. in 7. vol.*

Alſo thut auch die angezogene peinliche Gerichts-
ordnũg võ ſtraff des vbels/ ſo in geſtalt zwifacher Ehe
geſchicht/

Digitized by Google

geſchicht/nichts zu den ſachen/dann ob wol nicht ohn
das daſelbſt wieder die jenigen/ſo zwey Eheweyber ne-
men/die Straff des Ehebruchs/vnnd alſo die Todt-
ſtraff verordnet/ſo kan doch ſolche conſtitution in vn-
38 ſerm Fall/vbi prius matrimonium † per carnalē co-
pulam conſummatum non eſt, nit verificiret werdē/
ſintemahl dieſelbe von denen redet/welche ſolche Laſter
betrüglicher weyſe vollnbringen/vnd alſo von den je-
nigen/ welche beyde Ehe/ copula interueniente,
39 würcklich vollnzogen. Verbum enim † hoc (*perficere*)
quo dicta conſtitutio vtitur, abſolutam flagitii con-
ſummationem ſignificat. *argumen. l. vrbana familia. §.*
40 *pernoctare. de verb. ſignific.* at vero † matrimonium niſi
copula demum interueniente, non cenſetur eſſe
conſummatum, *cap. ex publico.* & ibi Panorm. *nu. 5 &*
6. de conuerſ. coniugat. facit text. *in c. gemnit. 27. quæſt. 2.* In
materia pœnali præſertim & odioſa. Panorm. *in cap.*
tertio loco. ad fin. de præſumpt. vbi expreſſe ſcribit in ma-
teria odioſa, vxoris, mariti vel matrimonii appella-
tione, non venire ſponſalia per verba etiam de præ-
ſenti contracta, neq; enim illos, qui eiuſmodi ſpon-
ſalia contraxerunt, ea ratione quod in materia odio-
41 ſa verba † non ita ſtricte accipienda ſunt, quemad-
modum propria eorum ſignificatio præ ſe fert, præ-
ſertim quando alia magis vicina ſignificatio reperiri
poteſt. *c. cum dilectim. de conſuetud. c. cum in cunctis. de elect.*
iuncto *c. ſi compromiſſarius. eod. tit. lib. 6. cum ſimilib. per eum*
alleg. Idem tradit Panorm. *in rubr. de ſponſal. & matr. nu.*
42 *4.* dicens, quod mulier † deſponſata per verba de
præſenti, reſpectu copulæ carnalis, ſpōſa appelletur,
hocq; nomine eam, prius quam ad domum viri de-
ducatur, multis in locis appellari ſcribit idem Panor.
in c. pen. n. 5. eod. tit. de ſponſ. & matrim. & ſubiungit hoc
facere ad ſtatuta odioſa, vxoris mentionem facientia,
vt videl. ſponſam de præſenti non comprehendant
propter communem vſum loquendi.

Huc & illud non incommode referri poſſe videtur, quod traditum eſt in materia pœnali in mitiorē
& benigniorem partem, propenſiores nos eſſe opor-
43 tere, & pœnas † interpretatione molliendas potius,
quam exaſperandas eſſe. *l. ſanctio legum. & l. pen. de pœn.*
44 *c. in pœnis de reg. iur. lib. 6.* verbi gratia, pœnam † capitis
conſtat moltifariam accipi, nam & mors & deporta-
tio in metallum, item concrematio, & aquæ ignisq;
interdictio, omnes hac appellatione continentur. *l.*
2. verſ. capitalia. de publ. iudic. & l. capitalium. in princip. de
pœn. Iam ſi lex delicti alicuius nomine capitis pœnam
ſimpliciter dictat, de qua pœna accipienda ſit, quæ-
ritur? & reſpondent Doct. intelligendum eſſe eam
de pœna mitiori, adeoq; de pœna capitis non natu-
ralis, ſed ciuilis, id eſt, deportationis. gloſſ. eſt valde
ſingularis & notatu imprimis digna, *in l. 1. in verb. ca-*
pital. C. Ne Chriſtian. mancip. hæret. vel iud. vel pag. hab.
quam refert & ſequitur Iaſon *in l. 3. § hac pœna. num 3.*
quod quiſque iuris. vbi & multos alios eiuſdem ſen-
tentiæ auctores & defenſores allegat, idemque ſcri-
bit *in l. tranſigere. num. 9. C. de tranſact.* vbi allegat min-
rem gloſ. *in l. in criminali. in verb. capitalem. C. de iuriſdict.*
omn. iud. & not. Alexand. *in conſil. 1. 5 num. 6. & 7. in 3.*
vol. citans in hanc ſententiam bonum textum *in l. hos*
accuſare. & ibi gloſſ. *in verb. omnibus. de accuſ.* & gl. atq;
etiam Bald. *in l. pen. C. quæ res vend. poſſ.* quo in loco A-
lexandri ſcripta typographorum incuria corrupta
eſſe coniectura ſit probabile, cum gloſſ. & Bald. non
in ea, quæ ibi allegatur *l. pen.* ſed in *l. fi. eod. tit.* hac de re
explicent.

Ex his patet etiam reſponſio ad eum, quem in
contrariam partem ſupra adduximus locum Theo-
phili † *in § affinitatis. verſ. porro. Inſtit. de nupt.* Quamuis 45
enim pœnam capitis in eos conſtitutam eſſe dicat,
qui binas nuptias contrahunt, quia tamen pœna ca-
pitis dupliciter de pœna ſcilicet capitis vel naturalis,
vel ciuilis intelligi debet, propius eſt vt de mitiori
pœna, ſicq; de pœna capitis ciuilis vel deportationis
in dubio accipiatur. Et quod hic Theophili locus de
pœna mortis accipiendus non ſit, Didac. & iam Co-
uar. *in d. c. 1. § 3. nu. 6. in 2. part. epit. lib. 4. Decretal.* innue-
re videtur. Poſtquam enim expoſuit ſtupri pœnam
in perſonis honeſtis eſſe publicationem dimidiæ
partis bonorum: in humilib. autem verberationem
cum relegatione, per textum *d. § item l. Iul. de publ. iud.*
ſubiungit inde patere, quod non recte dixerit Rom.
ſing. 537. pœnam mortis imponi contrahentib. binas
nuptias. *per d. l. eum qui duas.* ſubdens tandem ex illis
intelligendum eſſe, quod not. Theophil. *in § affinita-*
tis. Inſt. de nupt. dum dicit contrahentes ſecundas nu-
ptias primis non ſolutis capitali pœna afficiendos
eſſe.

Quæ omnia cum eiuſmodi ſint, nemoq; inficiari
poſſit, viri † quoq; & vxoris appellationem duobus 46
modis accipi ſolere (Nam & illos ſignificat, qui ma-
trimonium interueniente copula conſummarunt,
d. c. ex publico & ibi Panor. *de conuerſ. coniug.* & illos, qui
matrimonium per verba de præſenti conſummarūt,
quantumuis nulla corporum coniunctio ſubſecuta
fuerit. *c. ſicut. & c. pen. de ſponſal. & matrim. c. 1. & c. licet. de*
ſponſ. duor.

Conſequens eſt Cæſaream conſtitutionem, quæ
pœnam capitis illis infligit, qui duas ſimul vxores in
matrimonio habent, non de illis accipiendum, qui
verba de præſenti conſenſus tantum fidem ſibi mutu-
cem adduxerunt, ſeu de iis duntaxat, qui vtrumque
matrimonium interueniente copulæ conſummarunt.
Tum quod hæc mitior eſt ſententia, quam in pœnis
omnino ſequendam eſſe oſtendimus *ſupr. d. l. pen. de*
pœn. Tum vel maxime, quod in materia pœnali &
odioſa † viri & vxoris appellatione eos demum ve- 47
nire traditum eſt, qui matrimonium ſubſecuta co-
pula perfecerunt atq; conſummarunt. Panorm. *in c.*
tertio loco. ad fi. de præſumpt. in rubr. de ſponſal. & in c. pen. n.
2. eod. tit. cum ſimilib. ſupr. allegat.

Das aber nun ferner in vnſerm Rechtsſpruch ent-
ſaget werd/das Joachim N. auffm Fall/da er der an-
gezogenen beſtendigen vnd verbündtlichen wort/im
Rechten verba de præſenti genandt/wie recht vber-
weyſet würde/der andere damit er die Ehe durchs bey-
lager würcklich vollnzogen zuverlaſſen/vnnd Jung-
frawē M. K. von wegen der verſprochenen Ehe beyzu-
wohnen ſchüldig. Solches ſcheynet der gemeinen
Rechtsregul zuwieder zu ſein/quod duo vincula for-
tius † ligent atque aſtringant, quam vnum *Authent.* 48
itaq. Cod. commun. de ſucceſſ. & in corpore, v. de ſumitur.
Cuius rei exemplum patet in re duobus † vendita, 49
& poſteriori tradita. Licet enim æque cum primo
atque ſecundo emptore, emptio contracta & con-
ſtituta ſit conſenſu: quia tamen in poſterioris em-
ptoris perſona, eo amplius traditio, adeoque ſecun-
dum etiam vinculum concurrit, ideirco primo an-
teponitur *l. quoties. de rei vendic.* Et hoc non eo ſolum
in caſu obtinet, quando † dominus, verum etiam 50
quando is qui Dominus non eſt, vnam eandemque
rem duobus vendit. *l. ſine autem. § ſi duobus. de publ. in*
rem act. ſi duobus (inquit Vlpianus) *ſeparatim quis ven-*
diderit bona fide ementibus, videamus, quis magis Publiciana

*Vti poſſit, vtrum is, cui priori res tradita eſt, an is, qui tan-
tum emit.* Iulianus *libr. 7. Digeſtorum* ſcribit, vt ſiqui-
dem ab eodem non domino emerit, prior ſit is, cui
priori res tradita eſt; quod ſi à diuerſis non domi-
nis, melior cauſa ſit poſſidentis, quam petentis.
Eodem modo & in matrimonio ſpirituali res ſe ha-
bet. Si enim duo præſentantur, præfertur ille, cui
priori eccleſia tradita eſt, *c. quod autem. & c. paſtoralis.*
51 *de iur. patronat.* Sic & in pignore † potior eſt is, qui
prius credidit pecuniam, & accepit hypothecam,
quamuis cum alio ante conuenerit. *l. potior in princip.
qui potior. in pig. habean.*

Vnd weyl dann nun in Jungfraw M. K. perſon
nur vnicum vinculum, als nemblich die angezogene
Ehelicht zuſage / in der andern aber damit J. N. her-
nach die Ehe vollnzogen / duo vincula, nempe cõſen-
ſus vel promiſſio & concubitus verhanden / ſo ſolte je
vermöge der jtzt angezogenen Text vnd Rechtsgründe
die andere der Jungfraw M. K. billig vorgezogẽ wer-
den / vnd J. N. dieſelbe zuverlaſſen / vnd Jungfraw
M. beyzuwohnen nicht ſchuldig ſein / in betrachtung
das in den Geiſtlichen Rechten / denen man in Eheſa-
chen billig nachgehet / *c. pen. & fin. de ſecund. nupt.* klärli-
52 chen verordnet / quod firmius ſit illud † matrimonium
quod per copulam vel concubitum confirmatum
eſt, quam quod ſolo conſenſu, per verba de præſen-
ti contractum. Nam nec ſummus Pontifex einſmo-
di matrimonium copulæ interuentu cõſummatum,
poteſt diſſoluere, nec mulier cognita religionem in-
gredi, cum ante concubitum nihil prohibeat, quo mi-
nus ſummus Pontifex adhibita diſpenſatione matri-
monium ſolo conſenſu contractum ex cauſa diſſol-
uat, & mulier religionem ingrediatur. *d. c. ex publico.
innoc. gl. fin. & c. verum. de conuerſ. coniug.* Quinimo ne-
gari non poteſt, quin matrimonium de iure diuino
53 magis † indiuiduũ ſit, quando per copulam eſt con-
ſummatum, quam cum ſolo conſenſu contractum
eſt: per copulam enim duo efficiuntur in carne vna.
Gen. c. 1. Math. 19. & 1. Corin. 6. quæ potiſſima eſt cauſa,
ob quam matrimonium indiuiduum redditur. *d. c. ex
publico. de conuerſ. coniug.* habetq; tunc verum & iuſtum
ſupplementum, propter quod à Deo fuit inſtitutum
ad procreandam ſc. ſobolem & fornicationem eui-
tandam, quorum vtrunq; in copula conſiſtit. Præ-
terea cum non reperiatur diſpenſatum à Deo eſſe,
matrimonium ſolo conſenſu contractum *d. c. verum.
& c. ex publico. de conuerſ. coniug.* Conſectarium eſt, vt
eccleſia, quæ Chriſtum imitatur. *c. ſignificaſti. de el. &
ipſa* quoq; differentiã cõſtituat inter matrimonium
54 ſolo conſenſu † contractum, & inter matrimonium
per copulam conſummatum, hocq; illo firmius eſſe
exiſtimet. Ita Præpoſ. *in d. c. fin. col. fin. de ſponſ. duor.* Dec.
in conſ. 112. Ripa *in c. 1. & 2. de reſcript.* quos refert & ſe-
quitur C. gnol. *in l. nuptias. nu. 6. de reg. iur.*

Das aber vngeacht / iſt vielgemelter Joachim N.
auff den Fall / da er der angezogenen kräfftlichen vnd
verbündlichen wort geſtendig / oder dieſelbẽ / wie recht /
vberwunden würde die andere / damit er das Ehliche
beylager gehalten / zuverlaſſen / vnnd mit Jungfraw
Margareten K. die jhr von erſt verſprochene Ehe zu
ſolenniſiren / vnnd jhr darauff Ehlich beyzuwohnen
ſchuldig. Textus eſt manifeſtus *in cap. pen. de ſponſ. &
matrim. ſi inter virum & mulierem* (inquit ibi ſummus
Pontifex) *legitimus conſenſus interueniat de præſenti, ita
quod vnus alterum mutuo conſenſu verbis conſuetis expreſſe
recipiat, vtroque dicente: Ego te in meam accipio: ego te
accipio in meum*: vel alia verba, conſenſum exprimen-
tia de præſenti, ſiue ſit iuramentum interpoſitum,
ſiue non, non licet alteri ad alia vota tranſire. Quod
ſi fecerit ſecundum † matrimonium de facto con- 55
tractum (etiamſi copula carnalis ſubſecuta ſit) ſe-
parari debet, & primum in ſua firmitate manere. Si-
milis textus eſt *in cap. 1. licet. de ſponſ. duor.* vbi dicitur:
quod ſi quis mulieri fidem conſenſus de præſenti,
quantumuis iuramento interueniente præſtiterit, &
aliam duxerit, cumq; ea concubuerit, quod nihilo-
minus eam dimittere cogatur, & priori adhæreſcere.
Atque hoc, vſque adeo verum eſt, vt conſuetudo in
contrarium nitens non ſubſiſtat. *c. fin. eod. titu. de ſponſ.
duor.*

Nec vero obſtant huic ſententiæ ea, quæ ſupra in
contrariam partẽ diſſerendo, in medium attulimus:
Et primum quidem, quod duo vincula arctius li-
gent, quam vnum, *dict. authent. itaq; C. comm. de ſucceſſ.*
quanquam enim hæc regula per ſe vera quidem, il-
lud tamen non concedimus, quod minoris propo-
ſitionis, vel aſſumptionis loco comprobatum eſt, in
poſteriori matrimonio duo vincula ſubeſſe. Licet e-
nim vltra conſenſum copula etiam interuenerit, nõ
tamẽ idcirco maioris eſt firmitatis ac roboris, quam
primum ſolo conſenſu contractum. Etenim matri-
monium ſolo conſenſu contrahitur. *dict. §. nuptias.
authent. de nupt. dict. l. fin. in princip. Cod. de repud. dict. l.
nuptias de regul. iur. c. ſuffi. cat. 29. quæſt. 2. c. cum locum.
de ſponſal.* & ibi Panormitan. in verbis matrimonium
eſſentiam ſuam habet ex mutuo, & eo quidem ſolo
contrahentium conſenſu. Panormitan. *in d. c. licet. nu.
4. de ſponſ. duor.* vbi dicit concubitum vel copulam
carnalem nõ adiungere acceſſionem vel maius vin-
culum matrimonio reſpectu eſſentiæ matrimonia-
lis, ſed tantum reſpectu ſignificati, quia aliud ſignifi-
cet matrimonium cõſummatum, aliud nõ conſum-
matum. *c. debitum. de bigam. & c. quapropter. 27. quæſt. 2.*
Indeq; fieri dicit, vt primum conſummatum, per ſe-
cundum copula confirmatũ minime tollatur. Idem
Panorm. *in c. fin. in 2. not. num. 3. eod. tit. de ſponſ. duor.* ſcri-
ptum reliquit, quod ad eſſentiam † matrimonii co- 56
pula carnalis neceſſario non deſideretur, ſed ſolus
ſufficiat conſenſus. Sufficere autem (inquit) id dici-
tur, quo poſito quoad ſubſtantiam actus nil amplius re-
quiritur. *gloſſ. in c. ſtatutum. in princ. de reſcript. lib. 6.* Vt
proinde verum ſit matrimonium ſolo conſenſu cõ-
tractum, quamuis copula carnalis nulla adhuc ſit
ſubſecuta. Matrimonii enim vinculum à capite ec-
cleſiæ & rerum omnium conditore Deo Opt. Max.
in Paradyſo & in ſtatu innocentiæ inſtitutum, vnio-
nem & indiſſolubile vinculum recepit. *cap. 1. de vot. &
vot. redempt. lib. 6.* cum interim inſtitutionis tempore
copula non fuerit conſummatum, Panorm. *in d. c. ex
publico. nu. 12. de conuerſ. coniug.*

Cum itaq; ex ſupradictis plusquã manifeſte con-
ſtet, minorem propoſitionem vel aſſumptionem nõ
ſubſiſtere, adeoq; verum non eſſe, quod in poſterio-
ri matrimonio duo † vincula ſubſint (præſertim cum 57
ſecundum etiam matrimonium per ſe nullum ſit,
quemadmodum paulo poſt dicemus) conſequens
vtiq; eſt nihil ex ea certi concludi atq; inferri poſſe.
cum enim principalis cauſa non conſiſtit, nec ea
quidem, quæ ſequuntur, locum habent. *l. cum prin-
cipalis. de regul. iur.* & collapſa ruunt ſublatis tecta co-
lumnis, *capitul. qualiter & quando. ſecundo de accu-
ſation.*

Et licet per hæc ſatis etiam reſponſum videri po-
terat ad text. *in l. quoties. Codic. de rei vendic. & in leg. ſiue*

autem.

autem. §. *ſi duobus. ff. de Public. in rem act. cum ſimilibus ſu-*
pra allegat. Non enim vt ibi traditio contractum ef-
ficaciorem reddit; ſic concubitus matrimonio fir-
miorem acceſſionem adiungit. Panormitan. *in cap.*
licet, num. 4. & ibi Anton. de Butr. *& in cap. fin. num.* 3.
de ſponſa duor. & in cap. ex publico. num. 12. *de conuerſ. con-*
iugat. In ſpecie tamen reſpondendo adhibenda eſt
diſtinctio, quod nonnunquam ex pleno conſenſu
non transfertur plenum ius, ſed ad actum perficien-
dum requiritur etiam traditio, & tunc magis atten-
ditur ordo & prioritas traditionis, quam ordo &
prioritas conſenſus, & ita loquuntur textus ſupra
allegati. *in dict. l. quoties. cum reliquis.*

Nonnunquam vero ex ſolo & ſimplici conſenſu,
abſque vlla traditione transfertur plenum & vni-
uerſum ius rei, de qua agitur, ita vt in eo perficienda
vltra conſenſum nihil amplius deſideretur Et eo ca-
ſu non attenditur ordo temporis in conſenſu. Sic
autem in matrimonio res ſe habet, quod ſolo con-
ſenſu perficitur, & ad ſui perfectionem concubitum
vel copulam neceſſario non requirit, ſicut late de-
ductum eſt ſuperius, ita poſt gloſſ. 1. reſpondet An-
ton. de Butr. *in dict. cap. fin. ad fin. de ſponſ. duor.* vbi et-
iam rationem differentiæ & diuerſitatis aſſignat,
quare non æque in reliquis contractibus atque in
matrimonio ſolo conſenſu omne ius transferatur,
hanc videlicet, quod matrimonii vinculum Dei ſci-
licet poteſtate, qui ſolius cordis atque nullius alte-
rius actus rationem ducit, imprimatur; at reliqua
vincula ex hominum poteſtate promanant, qui non
tam cor, quam actum traditionis conſiderent, vt
proinde matrimonium conditionem auctoris ſui,
id eſt, Dei qui immutabilis eſt, ſequi conueniat. Sed
hanc rationem, quæ originaliter eſt Hoſtienſis, re-
prehendit Panormitan. *in dict. cap. fin. ad fin. de ſponſa*
duor. dicens; quædam etiam ab homine eſſe intro-
ducta, quæ ex ſolo corde perfectionem ſuam ha-
beant. Nam exempli gratia etiam per ſolam bene-
58 ficii † collationem plenum ius acquiritur. *cap. ſi tibi*
abſenti. & not. Innocent *in cap. inter cætera. de præbend.*
facit, quod poſt Ludou. Roman. *in auth. ſimiliter. C. ad*
l. Falcid. 12. ſpeciali piæ cauſæ tradit Iaſon *in d. l. quo-*
ties. nu. 19. 2. *& ſeqq. C. de rei vend.* dicens, quod ſecun-
59 dum ius † Pontificum, (cui in cauſis matrimonia-
libus ſtandum eſſe, ſupra etiam diximus. *dict. cap. etſi.*
de ſecund. nupt.) non liceat variare & remiam vni, iam
alteri vendere. Et quod per conſequens potior ſit
eo iure primus emptor, quam ſecundus, etiamſi
huic priori res ſit tradita: inquiens ſic concludere
Hoſtienſem, & Ioann. Andream *in cap. continebatur.*
per illum textum *de his quæ fiu. à prælat ſin. conſ. capit.* &
per text. *cap. cum inter Canonicos Senenſes. de elect.* Ne-
que enim Eccleſia fraudem adhibere debet in ſuis
contractibus. *c. per tuas. de donat.* nec alicui laqueum
inijcere, licet id iura ciuilia permittant. *leg. in cauſa.* §.
fin. de minor. l. item ſi pretio. § *fin. locat.*

Non obſtat item, quod ſummus Pontifex matri-
monium ſolo conſenſu contractum ex cauſa diſſol-
uere poſſit, per copulam conſummatum non poſſit,
d. c. ex publico. & ibi gloſſ. fin. *de conuerſ. coniugat.* Item q
mulier per verba de præſenti deſponſata, ingredi re-
ligionem queat, antequam cognoſcatur: cognita
non queat. *d. c. verum. de conuerſ. coniugat.* Et quod de-
niq; magis indiuiduum ſit matrimon. ſi copula cō-
60 ſummatum, quam ſolo conſenſu contractum. Præ-
poſ. *in dict. c. fin. de ſponſ. duor. cum ſimil. ſupr. alleg.* omnia
enim hæc iura & fundamenta de matrimonio vali-
do & licite intelligantur, oportet, *arg. l. ſi non obtulit.*
§. *condemnatum. de re iudic.* vbi in ſimili dicit text. con-
demnatum eum accipiendum eſſe, qui rite conde-
mnatus eſt, vt ſententia valeat. Cæterum ſi aliqua
ratione ſententia nullius momenti eſt, dicēdum eſt,
inquit Iuriſconſultus, cōdemnationis verbum non
tenere. Iam vero ſecundum matrimonium † priore 61
non diſſoluto contractum illicitum eſt, ipſoq; iure
nullum, *d. c. pen. de ſponſ.* vbi text. dicit ſecundum ma-
trimonium de facto tantum eſſe contractum. Neq;
enim de iure duas eodem tempore vxores habere
licet. §. *affinitatis in fin. Inſt. de nupt. & l. eum qui duas. C. ad*
l. Iul. de adult. & dict. c. nuper de bigam. non ordin. vſq; eo,
vt ſi aduerſus iura duas vxores quis duxerit, nec vir,
nec vxor, nec matrimonium, nec nuptiæ, nec dos
intelligatur. §. *ſi aduerſus ea. Inſtit. de nupt.* nullum enim
pactum nullam, conuentionem, nullumque con-
tractum (inquiunt Theodoſ. & Valent. Impp.) in-
ter eos videri volumus ſubſecutum, qui contrahunt
lege contrahere prohibente. *l. non dubium. C. de legib.*
quod igitur per ſe nullum eſt, vtiq; ei, quod validum
eſt & † perfectum, præponderare non debet: tum 62
quod eius, quod nullum eſt, nullæ ſunt qualitates. *l.*
eius qui in prouincia. ad fin. ſi certum pet. l. ſi ſeruum. §. 1. *de*
actio. empt. Tum † vel maxime quod illud, quod vtile 63
ac firmum eſt, non debeat per id, quod inutile &
nullum eſt, vitiari. *cap. ſi confirmationem. de elect. c. vtile.*
de regul. iur. libr. 6 *l. ſi duobus* §. *hæres. de legat.* 1. *leg.* 1. §. *ſed*
Pomponius. quod cum falſo tutor. auctor. §. *quod ſi quis ſibi.*
Inſtit. de inutil ſtip. ex quibus efficitur in ſecundo ma-
trimonio † de facto contracto nihil aliud, quam 64
ſolam copulam ſubeſſe, quæ tantæ poteſtatis non
eſt, vt matrimonium prius vel ſolo conſenſu con-
ſtitutum, poſſit euertere. *d. capit. de ſponſal. & matrim.*
dict. cap. 1. *cap. pen. & l. fin. de ſponſ. duor.* Cum perfe-
ctionem ſuam ex mutuo & ſolo contrahentium
conſenſu recipiat. *dict. can. ſufficiat.* 27. *quæſt.* 1. *dict. l. nu-*
ptias. de regul. iur. & dict. cap. cum locum de ſponſ. duor. Ne-
que enim quod Deus coniunxit, id hominum illi-
citus concubitus ſeparare debet. *Geneſ. c.* 2. *& Matth.*
19. Fortior enim eſt matrimonii ſpiritualis † con- 65
ſenſus quam carnalis, quemadmodum dicit Iaſ. *in d.*
l. quoties. num 20. *C. de rei vendic.* per text. *d. c. fin. de ſponſ.*
duor. Ideoq; non immerito fortius etiam operatur,
c. inter corporalia. de tra[illegible] *Epiſcop.*

So viel nun aber die letzte † Clauſel des Vrtheyls 66
als nemblich das Joachim N. eynigen abtrag Jung-
fraw M. K. oder jhrer Freundſchafft zu thun nicht
pflichtig / betreffen thut / achten wir weitleufftige di-
ſputationes einzuführen ohne noth ſein / ſintemahl nit
zubefinden / das der jenige / ſo jhm zwo Ehelichen leſt /
vber die oben erzehlten Straffen / auch denen ſo er im
Ehelichen laſſen / vermöge der Rechte / eynigen abtrag
geben vnd entrichten ſol. Atqui ſine † legum aucto- 67
ritate non quippiam temere eſt aſſeuerandum. *cap. is*
qui in eccleſia. in fin. princ. de ſent. excom libr. 6. *l. ſi vero.* §. *de*
viro. ſolut. matrimon l. ſi ſeruum §. *prætor ait, verſicul. non*
dixit Prætor. de acquirend hæredit. l. ſi diſſentientis verſicul.
inuitam Codic. de repud §. *cum igitur. verſicul. Sunt enim*
Patres Authentic. de non eligend. ſecund. nub. colum. 1. *&* §.
conſi loremus. Authentic. de [illegible] *& ſemiſ. collat.* 3. Huc
argumentandi genus appellat Baldus *in l. conuenticu-*
la in 3. *colume. circa med Codic. de Epiſcop. & Cleric.* argu-
mentum à lege ceſſante, per quod idem Bald. dicit
id. quod legibus non cauetur in practica non habe-
ri. *ca. nihil. num.* 15. *de elect.* & paria eſſe † fieri aliquid 68
ſine leg: & contra legem. *in cap. in Geneſi, num.* 10. *eod.*

tit. per text. d. § conſideremus. l. contra iuris ciuilis regulas. De pact.

CONSILIVM XIII.

SVMMARIA.

1 *Bonorum muliebrium diſtinctio quæ & qualis.*
2 *Dos an conſtante matrimonio ſit mariti vel vxoris.*
3 *Maritus conſtante matrimonio vere dominus dotis eſt. num. 9.*
Res dotalis matrimonio conſtante, ab vxore vendicari nequit.
4 *Qui rei alicuius dominus eſt, eiuſdem quoq; vendicandæ ius habet.*
5 *Suum cuiuſque videri nequit, à quo illud vendicari non poteſt.*
6 *Dictiones, Meum, Tuum, Suum, denotant dominium.*
7 *Quod neutrius eſt, dici quidem non poteſt.*
8 *Dominium in incerto eſſe nec poteſt, nec debet.*
10 *Bona paraphernalia an in vxoris poteſtate maneant.*
11 *Inter fructus bonorum paraphernalium quænam diſtinctio adhibenda. num. 12. quid de induſtrialibus dicendum. nu 13. & quid de naturalibus num 14.*
15 *Quoſnam fructus maritus vxori reſtituere tenetur, & quos non. num. 16.*
17 *Mulieri quod ſuum eſt, contra eius voluntatem auferre, & marito tribuere inhoneſtum eſt.*
Vnicuiq; quod ſuum eſt, tribuere debemus.
18 *Vni auferre, quod alteri debetur, indecorum eſt.*
19 *Altare vnum non diſcooperiendum eſt, vt alterum cooperiatur.*
20 *Conſuetudo iniuſta & mala non dicitur conſuetudo, ſed abuſio potius & corruptela.*
21 *Donationes ſimplices inter virum & vxorem celebratæ, an valeant.*
22 *Donatio reciprocæ rationis obligationis antidoralis inter coniuges conſiſtit.*
23 *Æquiparatio inter donationem mortis cauſa, & inter viuos, quænam.*
24 *Donatio contrahi nequit, niſi interueniente mutuo donatoris & donatarii conſenſu.*
25 *Conuentiones, pacta & contractus ſunt iuris gentium.*
26 *Quæ iuris gentium ſunt, ab ipſo imperatore nobis iniuste auferri nequeunt.*
27 *Reſcriptum Principis dicitur portio iuris ciuilis viua.*
28 *Donator an donationem mortis cauſa reuocare poſſit.*
29 *Donatio inter viuos, an per ſtatutum reuocari poſſit.*
30 *Lege municipali an ſtatutum, vt coniugibus donationem iam factam reuocare liceat.*
31 *Approbatio iuris ciuilis naturali obligationi fomentum præbet.*
32 *Nemini ius ſuum iniuſte auferendum.*
33 *Conditio iniqua alteri per alterum inferri non debet.*
34 *Liberorum hereditas parentibus non debetur, ſicut parentum liberis, & cur.*
35 *Sola miſerationis ratio parentes ad liberorum bona admittit: liberos vero natura ſimul & parentum commune votum.*
36 *Falcidiæ detractio in quibus locum habet.*
37 *Voluntas vltima ab alieno arbitrio pendens, eſt vitioſa, & cur.*
38 *Teſtamentorum iura ſemper firma eſſe debent.*
39 *Inſtitutio vel diſpoſitio voluntatis vltimæ ex alieno arbitrio dependens, dicitur captatoria.*
40 *Libertas vltimæ voluntatis conſtringi non debet.*
41 *Conſuetudo qualibet, ſi dicitur transgreſſio non valet.*
42 *Heredis inſtitutio dicitur nota teſtamenti vera.*
43 *Differentia inter teſtamenta & Codicillos quæ.*
44 *Humanarum voluntatum ſupremarum liber ſtylus eſſe debet.*
45 *Beneficia legibus varia concedi ſolent, & cur.*
46 *Actus quilibet ita accipi debet, vt potius valeat, quam in nihilum recidat.*
47 *Subtilitatis diſtinctio hoc loco quænam.*
48 *Nimia ſubtilitas ad perniciem plerunque tendere ſolet: & obtinet inſtar ludibrii. numer. 49. realitatem vulnerat. numer. 50. nec à iudicibus admittenda. numer. 51.*
52 *Verba ſunt notæ earum paſſionum, quæ in animo deliteſcunt: & dicuntur notæ rerum. numer. 53. Hæc ſunt inuenta, ideo vt voluntatem indicent, & non impediant. num. 55.*
54 *Oratio eſt mentis interpres.*
56 *Sermo generalis tantum operatur quoad omnia, quantum ſpecialis, quoad ſpeciem.*
57 *Verba hominum intentioni ſeruire debent: & hæc ad intellectum trahenda ſunt, non econtra. numer. 59. horum interpretatio ſenſu melior exiſtit. numero 60.*
58 *Intentio hominis non in verbis, ſed rebus ipſis poſita eſt.*
61 *Scire ſin habito, habemus finem: & habito fine de modo & qualitate verborum non curandum. numero 62.*
63 *Iudex teſtatoris voluntatem ita ſcrutari debet, ſicut venator leporis veſtigia indagat.*
64 *In vltima voluntate interpretanda ſemper ad iudicem ſit recurſus.*
65 *De veriſimili ſi non conſtet, ad propriam verborum ſignificationem recurrendum eſt: & ſi plures eorum ſignificationes fuerint, tunc vtiq; propriæ ſignificationi ſtandum erit. num. 66.*
67 *Malefactorum teſtamenta quando valent, & quando non.*
68 *Ad mortem damnatus ſtatim ſeruus pœnæ efficitur.*
69 *Nemo hodie bene natus ab initio, fiat ſeruus ſupplicio.*
70 *Annullatio pactionis an ſit pœna per ſe.*
71 *Pœnis iure comprehenſis contenti eſſe debemus.*
72 *Nemo pluribus pœnis conſtringi debet.*
73 *Vnius delicti nomine bis in aliquem animaduerti an debeat.*
74 *Hypotheca quælibet rem pignori obligatam efficit.*
75 *Bona pignori obligata cum onere ſuo ad quemcunque tranſeant.*
76 *Lex vbi non diſtinguit, ibi nec nos diſtinguere oportet.*
77 *Diſpoſitiones generales, generaliter intelligi debent.*
78 *Impignoris in re aliqua quæſitum habenti creditori contra eius voluntatem illud auferri nequit.*
79 *Qui cum alio contrahit, eius conditionis, cum quo contrahit, ignarus eſſe non debet.*
80 *Argumentum à lege ceſſante in iure firmum exiſtit.*
81 *Negotiorum robur ex ſcripturis pendet.*
82 *Negotia ex conuentionibus legem accipiunt, iiſq; contrahuntur.*
83 *Contractuum vires an ex ſcripturis dependeant.*
84 *Cauſæ ob quas ſtatuta vel leges conduntur, quales eſſe debeant.*
85 *Quilibet in re ſua eſt æquus arbiter.*

86 De-

86 *Dominij definitio quæ.*

87 *Hominibus ingenuis libera rerum ſuarum adminiſtratio vel alienatio permiſſa eſt.*

88 *Nemo inuitus negotiis contrahendis implicari compellitur.*

89 *Nemo prohiberi poteſt, quo minus res ſuas pro libitu cuicunq́ velit, vendat.*

90 *Cauſa ſublata, tollitur effectus: eſtq́ ea, quæ illud, cuius eſt cauſa, efficit. num. 91.*

92 *Ad tempus fideiubens, eo elapſo, vlterius non tenetur.*

93 *Ratione prima obligationis intercedens, ratione ſecunda poſtea non tenetur.*

94 *Statuta ita ſunt intelligenda, ne ius commune lædant: eorumque verba ſecundum ius commune accipi debent, numer. 95. & demum ad ius commune reſtringenda ſunt, num 96.*

97 *Teſtamentum ab alterius voluntate pendere non debet.*

98 *Mulier an S. C. Velleiano firmiter renunciare poſſit.*

99 *Beneficium S.C. Velleiani propter fragilitatem ſexus fœminei introducitur.*

100 *Renunciatio S. C. Velleiani quando valet, & quando non.*

101 *Qui cum pupillo contrahit, ei obligatur, & non contra.*

102 *Erubeſcimus ſine lege loqui.*

103 *Res vna eademque diuerſo iure cenſeri non debet.*

104 *Argumentum à re ad perſonam in iure eſt validum.*

105 *Infamia quando irrogari poteſt & quando non.*

106 *Ratione vnius delicti nemo pluribus pœnis eſt conſtringendus.*

107 *Acerbitas vleiſcendi maleficii eſt diſciplina bene cauteque viuendi.*

108 *Doctores ratione doli commiſſi beneficio ceſſionis gaudere non debent.*

109 *Beneficium ceſſionis eſt ſubſidium miſerorum, & non præſidium doloſorum.*

110 *Mulier an ratione dotis creditoribus omnibus præferatur, & quibus.*

111 *Diſtinctio inter pignus & hypothecam quæ.*

112 *In conſulendo à communi opinione non recedi debet.*

113 *Nemo contra communes & receptas opiniones conſulere debet.*

114 *Teſtium receptio nulla eſt, aduerſario non citato.*

115 *In cauſis inquiſitionum & criminalibus maior cura quoad examen teſtium adhiberi debet, quam in ciuilibus, & cur.*

116 *Ibi cautius agendum eſt, vbi maius periculum intenditur.*

117 *Nemo ex iniuriarum cauſa pro infami eſt habendus, & quando.*

118 *Iura municipalia ex vſu & neceſſitate cuiuſque ciuitatis conſcribi debent.*

119 *Quæ ad legum ſcriptoris officium ſpectanda ſunt.*

120 *Omnes veritatem charam habere decet.*

121 *Veritas eſt mater iuſtitiæ.*

122 *Veritati cuncta cedere & manum dare coguntur.*

123 *Leges legibus ſunt conferendæ, ſic & ſtatuta municipalia.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

NAch dem ein erbar hoch vnnd wolweiſer Rath einer Käyſerliche Statt jhren abgeſandten Rathsfreundt an vns mit einem Credentzbrieff abgefertiget/ welcher vns etliche ſtatuta, willkühr vnnd ordnung/ ſo Käyſerliche ſtatt derſelben Bürgern vnnd Eynwohnern zum beſten bedacht/ berathſchlagt/ vnd auffs Papir gebracht worden/ zugeſtallt vnnd vntergebē/ vnd daneben nicht allein mündlich berichtet/ ſondern auch hierüber in Schrifften bey vns geſucht/ dieſelbe zu erſter gelegenheit/ in notürfftige berathſchlagung zunemen/ vnd jhm darauff vnſer rathſams gutbedüncken/ Ob ſie in allen jhren Articuln/ Puncten vnd Clauſeln/ in maſſen ſie geſtellt/ beſtehen möchten oder nicht/ mitzutheylen.

Als haben wir ſolche ſtatuten/ willkühren vnd ordnung förderlich vor die Hand genommen/ mit ſonderm fleiß verleſen vnd erwogen/ vnd auch derer puncten vnnd Articuln halben/ ſo vns bedencklich vorgefallen/ folgender reſolution vnd meynung entſchloſſen.

Vnd befinden demnach anfänglich/ daß in dem erſten Tital darinnen von ſucceſſion der abſterbenden Leuten diſponiert/ vnter andern in §. ſich anhebend/ ſo ſetzen ordnen vnd ſtatuirn wir/ ꝛc. deß ehemañs Guth dermaſſen deſcribirt werde/ daß hinfüro deß Manns Gut heyſſen vnnd verſtanden werden ſolle/ was er anfangs der Ehe gehabt/ vnd hernachmals in ſtehender Ehe/ mit ſeinem vnd deß Weibs gut/ oder aber auch ſie das Weib/ ſamptlich vnd inſonderheit erworben/ alſo daß ſolches alles auch bey der Eheleut leben vor deß Manns gut zuachten vnd daß hinwider gleicher geſtalt deß Weibs gut ſeyn vnd bleiben ſolte/ was ſie dem Mann zugebracht/ oder durch erbfälle vñ gaben von andern bekommen/ vnd alſo in jren Munde verſtorben.

Wiewol nũ daran kein zweiffel daß dem Ehemañ das jenige billich zu gut gehe/ was er mit dem ſeinen erzeuget vnd erworben/ ſo haben wir dannoch hinwider daran bedencken/ daß deß Mannes gut auch deß ſeyn vnd heyſſen ſoll/ was er nicht allein mit ſeinem/ ſondern auch mit deß Weibs gut/ ja auch das Weib ſelbſt ſämptlich vnd inſonderheit erlangen vnd erwerben möchte.

Solch vnſer bedencken aber nuhn deſto klärlicher vnd deutlicher zu deducirn/ iſt zuwiſſen daß die Weiber dreyerley güter haben können/ als nemlich vñ erſtlich jhre mitgifft/ welche im Rechten dos genañt wirt: zum andern/ kan ſie auch haben etliche ſonderliche güter/ welche ſie dem Ehemañ auſſerhalb der mitgifft vñ ehegelts zugebracht/ welche die Rechte bona paraphernalia neñen Zum dritten vñ letzten/ kan ſie auch noch andere güter præter dotē haben/ welche ſie dem Mañ nit eyn noch zubracht/ ſondern in jhrer eygnen adminiſtration vñ verwaltung behalten/ & hæc quidē diſtinctio bonorum muliebriũ traditur per Dd. *in l.* 1
maritus, vbi Bar. *n. 2. in 1. lectu. & in 2. lectu. circa pr. verſ. item oppono. leg fin. C. de procur.* & per Bald. *l. 1. C de priuileg. fiſ. cum multis ſimilib. allegat.* per Ioan. Cephal. *conſil. 122. viſo inſtrumento, num. 5 lib 1.* & probatur eadem diſtinctio per textum manifeſtum *in l. ſi ego, § dotis autem cauſa, & § plane, de iur dot.*

So vil nun deß Eheweibs mitgifft oder ehegelt betrifft/ iſt im Rechten vnnd bey den Scribenten gar

Google

2 ein groſſer ſtreit/ vtrum dos † manente vel conſtan-
te matrimonio mariti ſit vel vxoris, quibuſdam exi-
ſtimantibus, quod vxor ſit domina dotis ſecundum
ius gentium primæuum, maritus autem eiuſdem
dotis ſit dominus ſecundum ius gentium ſecunda-
rium, alijs autem ſentientibus, quod maritus vere &
proprie ſit dominus dotis, vxor autem ficte duntaxat,
alijs vero contra arbitrantibus, quod dos vere
ſit in dominio vxoris, ficte autē in dominio mariti.
Et ita deinceps, quemadmodum copioſe ſcriptum
reliquit Hippolytus Riminald. *Inſtit. quib. alien. lic. vel
non. in princip. num. 30. cum aliquot ſeqq. vſque ad nu. 317.*
excluſiue: alijs denique dicentibus, dotem ſimpli-
citer non eſſe in bonis mariti, Bart. *in l. Lucius, §. idem
reſpondit, 2 ad municip.* quem refert & ſequitur Dec. *in
l. quod cuicunque*, & ſcribit ibidem Cagnol. *in fin. de reg.
iuris.*

Wie dem allen aber/ ſo halten wirs eygentlich dar-
3 für/ quod maritus conſtante † matrimonio vere ac
proprie dominus ſit dotis vel rei in dotem datæ, per
textum *l. dote, C. de rei vendicatio.* vbi expreſſe diſpo-
nitur, quod res dotalis conſtante matrimonio ab v-
xore vendicari non poſſit, *dict. leg. in rebus, in princ. C.
de iure dot.* vbi cōſimiliter manifeſte diſponitur, quod
mulier diſſoluto demum matrimonio vendicandæ
dotis facultatem habeat: Quo ſic conſtituto, ne-
ceſſario conſequitur vxorem manente vel conſtan-
te matrimonio rei dotalis dominam eſſe non poſſe.
4 Cum is † qui rei alicuius Dominus eſt, eiuſdem et-
iam vendicandæ ius habeat & poteſtatem. Contra
5 vero non poſſit † ſuum cuiuſq; videri, quod ab eo
vendicari non poteſt, *leg. Quintus Mutius, 2. §. argento,
de aur. & arg. legat.* & pertinet eodem, quod ſcribit
6 Bart. *in leg. 1. num. 3. de ſtatu hominum.* quod † ſcilicet
dictiones *meum, tuum, ſuum*, ſignificent aut denotent
dominium, per textum *leg. ſolum, §. meum, de rei ven-
dicat. & l. ſeruus, in princ. de legat. 3.* & tradit idem Bart.
in leg. ſi legatus, §. ſi quis bona. ad Senatuſconſ. Trebell.

Cum ergo mulier dotis facultatem vendicandæ
conſtante matrimonio non habeat, *d. l. dote, C. de rei
vendic. & d. l. in rebus, in princ. C. de iur. dot.* omnino con-
ſequens eſt, maritum interea temporis eiuſdem do-
tis dominum eſſe oportere.

7 Nam quod neutrius † ſit, dici quidem certe non
8 poteſt, propterea quod dominium † in incerto
eſſe nec poſſit, nec debeat, *l. 1. de vſucapion.*

9 Quin etiam quod maritus † conſtante matrimo-
nio dominus ſit rei dotalis, textus eſt manifeſtus *In-
ſtitut. quib. al. licet vel non, in princ.* & ſcriptum reliquit i-
bidem Riminald. *num. 316. verum*, inquiens, *rei dotalis
dominium eſſe mariti*: idemque ex facto conſultus re-
ſpondit Ioan. Cephal. *conſil. 256. videbatur prima fron-
te, num. 1. lib. 2.*

Vnnd weil nuhn hierüber auch klares Rechtens/
quod dos oneribus matrimonij ſeruire debeat, *leg. ſi
pater mulieris, in fin. de iur. dot.* eaque ipſa de cauſa fru-
ctus dotis ad maritum ratione illorum, quę ſuſtinet,
onerum matrimonij omnino pertineant, *l. dotis fru-
ctus, in princ. de iur. dot. l. ſi quis pro vxore, §. ſi vxor viro, de
donat. inter vir. & vxor. l. pro oneribus, C. de iur. dot.* & ſcri-
ptum reliquit Dec. *conſ. 521. conſultus ab illuſtri domina,
num. 1.*

So köndte vnd möchte vnſers erachtens probabi-
liter wol geſagt werden/ daß zu deß Ehemanns Gut
auch das jenige gehörig/ was er mit ſeiner Haußfra-
wen mitgebrachter mitgifft in ſtehender ehe erlanget
vnd erworben/ ſintemal dieſelbe in werender ehe jhme
eygenthümblich zuſtändig/ jhme auch die fructus vnd
abnützung ſolcher mitgiffe pro oneribus matrimo-
nij vermöge der Rechte ohne das gehören vnd folgen:
& de dote hæc quidem hactenus.

Was aber zum andern die Güter anlanget/ welche
dem Weibe auſſerhalb der mitgifft zuſtändig/ vnd pa-
raphernalia genandt werden/ wirdt im Rechten vnd
von den Scribenten eyn vnterſcheyd gemacht/ ob das
Weib dem Mann ſolche Güter tradirt vnd eyngeant-
wort habe/ oder aber ob ſie dieſelben bey ſich vnd in jh-
rer verwaltung behalten.

Nam priori quidem caſu, quo eiuſmodi bona ma-
rito fuerunt tradita, maritus eadem poſſidere, ipſo-
rumque nomine procurator eſſe intelligitur, *l. fin. C.
de pact. conuent.* At poſteriore caſu, quo ſcilicet nulla
talium rerum facta fuit traditio, maritus eaſdem nō
poſſidet, nec vllam ſibi adminiſtrationem earum
vel procurationem arrogare poteſt, quemadmodū
tradunt Bartol. & Dd. *in alleg. l. maritus, C. de procur.* i-
tem Salyc. & reliqui Dd. *in d. l. 1. C. de priu. fiſc. cum reli-
quis eiuſdem generis ſupra allegatis.*

So muß ferner auch in bonis paraphernalibus
marito traditis ein vnterſcheyde gemacht werden/ v-
trum videlicet ita tradantur, vt ſtatim efficiantur
mariti, an vero eo pacto non tradantur vel aſſignen-
tur. Nam ſi ita quidem tradantur, vt mariti ſtatim
fiant, efficiuntur ſane mariti ad illum effectum, vt
conſtante matrimonio ab vxore non vendicentur,
ſed eo demum diſſoluto condicantur, *l. ſi ego, §. dotis
cauſa. de iur. dot.*

So hat ferner auch ſolche traditio vnnd dominij
translatio ſolchen effect/ vt fructus eiuſmodi rerum
fiant mariti, ſecundum ea quæ poſt Carol. Ruin. *in
conſ. 221. lib. 1.* daß demnach auch diß falls nit vnbillich
geſagt werden kan/ was der Ehemann in ſtehender ehe
mit ſolchen paraphernalibus, welche jhme der geſtalt/
wie jetzt gemeldet/ tradirt/ erlangt vnd erworben zu ſei-
nem gut gehörig.

Es iſt aber allhier zu wiſſen vnnd zu mercken/
daß in caſu dubio nicht vermutlich/ quod bona pa-
raphernalia marito ſic tradita eſſe intelligantur, vt
dominium eorum in ipſum transferretur, niſi hoc
manifeſte actum fuerit, *d. l. ſi ego, §. dotis cauſa.* & notat
inibi Bald. *de iur. dot.* & Dec *conſil. 521. num. 3. in fin.* vnd
demnach auch der Eheman fructus rerum parapher-
nalium anders nicht/ quam illo in caſu, quo expreſſe
actum eſt, vt dominium expreſſe in ipſum transfer-
retur, erwürbe vnd jhme zu eygen mächte.

Vnnd ſolches ferner auch klärer außzuführen/ iſt
zum dritten klares verſehens Rechten/ quod bona pa-
raphernalia † marito ſimpliciter tradita, nec non 10
reliqua etiam vxoris bona, quæ (vt ſupra diximus)
marito tradita non ſunt, in dominio mulieris rema-
neant, *d. l. ſi ego, §. dotis cauſa, de iur. dot. & l. fin. C. de pact.
conuent.* adeo quidem vt maritus ſe de illis, vxore
contradicente, nullo modo intromittere poſſit, *leg.
hac lege, C. de pact. conuent.* & ſcribit Alexand. *conſil. 144.
circa primum dubium, num. 5. lib. 5.* & quoniam fructus
dominij cauſam ſequuntur Ioan. Cephal. *in alleg. con-
ſil. 122. viſo inſtrumento, ad fin. lib. 1.* conſequens modis
omnibus eſt, quod fructus ex eiuſmodi bonis pro-
uenientes dubio procul ad vxorem pertineant, Dd.
in l. vbi adhuc. & ibi gloſſ. *in verb. ad ſuſtentationem, Cod.
de iur. dot.* & gloſſ. *in d. l. fin. ad verb. circa ſe, C. de pact. con-
uent.* cum reliquis eiuſdem generis allegatis per Ale-
xand. *in dict. conſil. 144 num. 5. & 6. lib. 5.* vbi inter cæte-
ra dicit, fructus eiuſmodi rerum ad vxorem vſq; ad-
eo per-

10 pertinere, vt, quicunq; illi tandem ſint, dummo-
do contra voluntatẽ eius à marito percepti fuerint,
eidem vxori debeantur, quantumuis etiam ſint cõ-
ſumpti, per textum *l. de iis, C. de donatio. int. vir. & vxor.*

Solet autem hoc caſu (vt rem in pauca conſera-
11 mus) talis adhiberi diſtinctio, quod fructus † bono-
rum paraphernalium, ſi adhuc extent, reſtitui debe-
ant vxoris hæredibus, vel vxori, *l. ſi ſtipulatio, § 1. de do-
natio. int. vir & vxor.* & facit textus *in l. fin. C. de pact. con-*
12 *uent.* Si vero ſunt † conſumpti, tunc ſiquidem con-
tra voluntatem vxoris percepti fuerint, conſimili-
ter vxori ſint reſtituendi, *d. l. de iis C. de don. int. vir. & v-*
13 *xor.* Quod ſi fructus † voluntate vxoris conſum-
pti fuerint, lucru mariti cedẽt, ſi ſint induſtriales, *d.
l. ſi. cum gl. in verb. circa ſe. C. de pact. conuen.* Si vero natu-
14 rales † fuerint ad vxorem pertinebunt: & tenebitur
maritus, quoad locupletior factus fuerit, eoſdem
fructus vxori reſtituere, *dict. leg. ſi ſtipulata, §. 1. de dona-
natio. int. vir. & vxor.* dummodo valor eorum non ſit
modicus, ſed alicuius momenti, *argum. l. ſi id quod. §.
1. & l. virum, de donatio. inter vir. & vxor.* hanc diſtin-
ctionem tradit Bartol. *in leg. penultim. in princ. num. 3.
ad l. Falcid.* eamq; communiter approbatã eſſe reſtã-
tur paſſim iuris noſtri interpretes, veluti Ale. *in l. pen.
ad leg. Falcid.* & Dec. *conſ. 521. conſultus ab illuſtri domi-
na. numero quarto, circa. princip. verſic. ſed dubium eſt.*

Reliquum nunc eſt, vt de fructibus tertij generis
bonorum, eorum ſcilicet quæ marito tradita vel
aſſignata non fuerunt, paucis itidem loquamur. In-
tereſt autem hoc caſu, vtrum tales fructus percipi-
antur contra voluntatem vxoris, idque conſtat, &
15 dubium non eſt, quod eos † maritus vxori reſti-
tuere neceſſe habeat, *dict. leg. de iis, Cod. de donat. inter*
16 *vir & vxor.* Si vero ſint conſumpti, † tunc de in-
duſtrialibus & naturalibus idem iudicium inter-
ponendum eſt, quod in fructibus bonorum para-
phernalium obtinere ſupra iam diximus, ex ſent.
Bartol. *in alleg. leg.* Iam vero Senatus alicuius ci-
uitatis ius hoc non poteſt tollere, ſi præſertim iuſta
& probabilis cauſa & publice quidem vtilis non
ſubſit, *leg. item ſi verberatum, §. 1.* vbi Bartol. *in vltim.
notab.* & reliqui Doctores tradunt, *de rei vendicatio.*
Baldus *in leg. reſcripta, numero decimo & duodecimo, C.
de prec. imperat. offerend. & in leg. fin. numero ſixto & ſe-
ptimo, Cod. ſent. reſcind. non poſſe.* Doctores *in capitulo
primo, de probatio.* & perſequitur hunc articulum co-
pioſe admodum Crauett. *in tractat. de antiquit. temp.
part. 1. §. 1.*

Vnd da man vielleicht ſagen möchte/es were/wie
wir berichtet/in dieſer Käyſerlichen Statt/von vielen
Jaren her alſo gehalten vnd herbracht worden/was
der Mann mit ſeinem oder deß Weibes gut/oder auch
ſie das Weib ſampt lich oder inſonderheit erworben/
daß ſolches alles vor deß Manns gut zuachten / ſo iſt
doch leichtlich darauff zu antworten / als nemlich:
quod quælibet tum lex, tum conſuetudo iuſta &
honeſta eſſe debeat, *can. erit autem, 4. diſtinct.* Iam
vero nec honeſtum nec iuſtum eſt, mulieri contra
17 ipſius † voluntatem auferre vel extorquere, quod
ſuum eſt, & marito attribuere, ſed contra potius iu-
ſtum eſt, ſua cuiq; cõmittere vel relinquere, *l. iuſtitia,
§. iuris præcepta. de iuſt. & iur. l. nemo exterus, C. de iuda.*
18 Neque enim † vni auferendum eſt, quod alij
19 debetur: neue vnum altare † diſcooperiendum,
vt alterum cooperiatur, Bald. *in l. fin. numer. 6. de con-
ſtitutio. princ. & in l. aſſiduis, C. qui potior. in pignor. habe-
ant.* per illum textum, item per textum *leg. 2. §. ſi quis
à principe, ne quid in loc. publ. & cap. ex tuarum, de author.
& vſu pall.* & ſcribit Matth. de Afflict. *cap. 1. num. 29.
qui ſucceſſor. teneant. titul.* Atque conſuetudo † iniu- 20
ſta & mala vere ac proprie loqui, ſi volumus, non
non eſt, nec dicitur conſuetudo, ſed abuſio potius &
corruptela. *canon. mala autem conſuetudo, octaua di-
ſtinct. cap. fin. de conſuetud. & capit. inter dilectos. de exceſſib.
prælat.* Freder. de Son. *conſ. vel quæſt. 91. incipien. quod
pater poteſt filio, num. 4.* Ideo tanquam iuri contra-
ria & peccatum nutriens haudquaquam ſeruanda.
c. ex parte, de conſuet. & annotauit Matth. de Afflict. *in
c. 1. num. 23. & 24. de feud. dat. in vicem leg. commiſſ.*

Vnd ſo viel ſey anfänglich von dem/ was für das
Ehemanns gut zu achten oder nicht/nach gelegenheit
kürtzlich geredt.

Zum andern/nach dem vnter dem Titul/ von ga-
ben vnder Mann vnd weib/ *§. fin* dieſe wort zubefinden/
wir ſetzen/ ordnen vnnd wollen/ wann zwiſchen
Mann vnnd Weib / Gaben mit nachfolgen-
der Clauſul geſchehen / vnnd geloben jhr oder
jhme dieſelbe nicht zuwiderruffen/ daß dermaſ-
ſen Clauſul gantz krafftloß ſeyn vnnd einem je-
den offen ſtehen ſollen / ſeine Gaben oberzelter
maſſen jederzeit zu endern.

Als tragen wir auch ſolcher diſpoſition nicht ein
geringes bedencken / dann ob wol nicht ohn/ daß in
ſimplici donatione ab altero coniugum facta eiuſ-
modi clauſula parum vel etiam nihil ponderis ha-
beat, ac momenti, propterea quod ea nullum ali-
um habeat effectum, quam quod donationem cau-
ſa mortis factam, ſi ei incontinenti adjciatur, tranſ-
fundat in donationem inter viuos, *leg. vbi ita donatur,
de donat. cauſ. mort.*

Donationes autem † ſimplices inter virum & 21
vxorem celebratas, adeoq; illam etiam ipſam, quam
dicimus, clauſulam hoc caſu non conſiſtere certo
certius ſit, *leg. 1. 2. & 3. & tot. tit. de donatio. int. vir. & v-
xor.* Adeo quidem vt niſi eo, qui libertatem vſus
eſt, coniuge primum mortuo, minime conualeſcat,
*leg. cum hic ſtatus, §. Diuortium, & § ſi ambo, de donatio.
int. vir & vxor.* præſertim ſi de omnibus bonis con-
cepta eſſet donatio. Quippe quæ libertam aufer-
ret teſtandi facultatem, adeoque inter alias etiam
perſonas, quibus donatione regulariter interdi-
ctum non eſt, minime ſubſiſteret, *leg. ſtipulatio hoc
modo,* & ibi Dd. *de verb. obligat.* ſo hat es dennoch in
donatione reciproca, vel remuneratoria viel einan-
der gelegenheit / vtpote qua ratione † obligationis 22
antidoralis inter coniuges, etiam ſtatim conſiſtat,
quemadmodum notabiliter ſcribit Iaſon *in leg. ex
hoc iure, numer. 55. de iuſt. & iur.* per textum *leg. quod au-
tem. §. ſi vir & vxor. de donatio. int. vir. & vxor.* & tra-
dunt communiter Dd. *in leg. ſi pater puellæ, Cod. de in-
offiſioſ. teſtamen* quo loco Paul. de Caſtr. in ſpecie vel
potius in terminis *ſi coniuges,* inquit, *ſibi inuicem reci-
procam donationem faciant,* & dicatur quod ſit do-
natio inter viuos, vel quod non poſſit reuocari, ſe-
cundum *leg. vbi ita donatur, de donation. cauſ. mort.*
talis donatio non cenſetur donatio prohibita, quin
imo ſtatim etiam eſt valida, ita quidem vt nec tradi-
tione, nec cõfirmatione per mortem indigeat. Idq;
ſingulariter mente & memoria tenendum, idẽ Ca-
ſtrenſis admonet, additq; hoc etiam locum habere
in donatione omnium bonorum præſentium in-
ter virum & vxorem facta.

Dieſen

Dieſem kompt ferner zu ſtärcke / Quod hæc clau-
ſula, vt donatio non reuocetur, donationem mor-
23 tis etiam † cauſa factam (vti paulo etiam ante dictũ
fuit) æquipater donationi inter viuos per textum *d.*
24 *l vbi ita donatur.* Iam vero donatio †, contrahi non
poteſt, niſi interueniente mutuo donatoris & do-
natarij conſenſu, *§ alia autem donationes. verſ & ad ex-
emplum, Inſt. de donat. & l ſi quis argentu n. 9 ſin. C. ...*
vel inter partes præſentes, vel etiam abſentes per nũ-
cium, vel per epiſtolam, *leg abſenti, in princ.* & not. ibi
Bart. *de donat.* & Dd. *in l. illud.* vbi gloſſ *in verb. alia cau-
ſa, in fin.* & Paul. de Caſtr. *num. 7. C. de ſacroſanct. eccleſ. &
l. nec ambigi.* vbi ſimiliter Dd. tradunt. *C. de donation.*

Nun aber iſt im Rechten klärlich verſehen / quod
25 pacta, † conuentiones & contractus ſint iurisgenti-
um, *l. ex hoc iure, de iuſt. & iur. l. Stichum, § naturalis, de
ſolutio. & l. cum amplius, §. in natura debet, de regul iuris.* &
26 quod porro ea, quæ ſunt † iurisgentium ab Impera-
tore etiã ipſo auferri nobis inuitis nullo modo poſ-
ſint, ſecundum ea quæ ſupra copioſe in eandem ſen-
tentiam adduximus. Eodem pertinet, quod depor-
tati imo ſerui etiam pœnæ, tametſi maxime ijs, quæ
iuris ciuilis ſunt, legibus noſtris priuentur, nihilo ta-
men minus ea adhuc retineant, quæ ſunt iurisgenti-
um, *l quidam ſunt ſerui, in fin. de pœn.* vbi Bart. id ipſum
ad obligationes vel contractus iurisgentium in ſpe-
27 cie accommodat, etiamſi maxime reſcriptum † prin-
cipis, vna portio ſit iuris ciuilis, & quidem generalis,
*§. conſtat autem, & § ſed & quod princip. Inſt. de iur. natur.
gent. & ciuil.*

Zuförderſt aber hat inferior magiſtratus vnd ſonder-
lich ſenatus alicuius ciuitatis regulariter nit macht jrẽ
Bürgern vnd Eynwonern ius ipſis quomodocunq;
etiam quæſitum zu nemen oder zu entziehen / cum e-
iuſmodi poteſtas ius alteri quæſitum ex cauſa etiam
auferendi in numerum illorum referatur, quæ reſer-
uata ſoli Imperatori in ſignum poteſtatis ſupremæ.
Matth. de Afflict. *in c. 1. in princip. num. 42. verſic. quinto
decimo, quæ ſint regal.*

Auß welchem allem nothwendig / ja auch vnwider-
ſprechlich erfolget / daß die Clauſul oder conuentio
28 (vt donatori non † liceat donationem mortis cau-
ſa factam reuocare) contra voluntatem contrahen-
29 tium, adeoque quod conſequens eſt, donatio † in-
ter viuos per ſtatutum tolli vel reuocari nullo mo-
do poſſit. Hiſce enim in terminis verſamur hæcq;
30 nobis inſtituta eſt quæſtio: Vtrum lege † munici-
pali ſtatui poſſit, & coniugibus liberum ſit, dona-
tionem, inter illa ipſa, quam modo diximus clau-
ſula, factam iam nunc & contractam etiamnum re-
uocare? Non autem an ſtatuto effici poſſit, vt ap-
31 probationi † iuris ciuilis, quæ obligationi natura-
li aſſiſtit, & fomentum præbet, nullus relinquatur
locus. Quamuis illud ipſum quoq; iure noſtro vlli-
bi diſpoſitum meminiſſe non poſſimus.

Haben dannoch ſorge daß dieſe Clauſul (*vt dona-
tor. non liceat donationem reuocare*) contra voluntatem
contrahentium, præſertim vero in præiudicium il-
lius partis, cui ex ea ius quæſitum fuit, mit beſtande
der Rechte per viam ſtatuti annullirt oder auffgeha-
32 ben werden möge / ne ſcilicet ius ſuum † cuipiam in-
iuſte auferatur vel detrahatur, *leg 2. in princi. de his qui
ſunt ſui vel al. iur. l. fin. de pact. l. cum dot. verſ. ſi vero poſt, de
pact. dotalib. & l. nemo exterus, C. de Iudæ. cum ſimilib. ad i-
33 dem propoſitum ſupra allegatis.* Neue iniqua † condi-
tio alteri per alterum inferatur, *leg. non debet alteri, de
regul. iur.*

Zum dritten / wirdt *in eod. titul* von gaben zwiſchen
Mann vnd Weib vnter andern auch gemeldet / wañ
die Gaben auff das gantze Gut gerichtet ſeyn / vnnd
das verſtorbene theyl / Eltern vnd Großeltern hinder
ſich verleßt / daß denſelben dardurch an jhrer legiti-
ma nichts benommen ſeyn ſolle / welches dann recht
vnd wolbedacht / vnnd alſo verſehen. Tametſi enim
non parentibus † liberorum, vt liberis parentum, 34
debeatur hæreditas: Cum parentes † ad bona li- 35
berorum ſula ratio miſerationis admittat, liberos
vero naturæ ſimul & parentum commune votum,
leg. ſi r pro hærede, vnde liber. ſi tamen turbato ordine
mortalitatis liberi priusquam parentes è vita diſce-
dunt, nec minus pie parentibus, quam liberis hære-
ditas vel legitimum bonorum ſubſidium relinqui-
tur ac debetur, *l. nam etſi parentibus in princ. de inoffic.
teſtam.* vnnd haben derwegen an ſolcher verordnung
gantz vnd gar kein bedencken.

Dieweil aber daſelbſt allein de legitima parẽtum
meldung geſchicht / ſo ſtellen wir einen E. H. vnd W.
Rath der Käyſerl. Statt anheym / ob ſie dieſe verord-
nung gleicher geſtalt auff die legitimam liberorum
nicht auch dirigirn / vnnd richten wöllen / idq; ad mi-
nimum dubitationis tollendæ gratia, vnd zuverhü-
ten vergebliche zänck vnd diſputation / *argum l. qui mu-
tuam, mandat. l. quæ dubitationis, de reg iur. & l. teſtamen-
tum, C. de teſtam.*

Nach dem aber auch am berührten orth der legiti-
mæ allein gedacht wirdt / vnd von abziehung der falci-
dien keine meldung geſchicht / ſo würde dieſer caſus, da
von demſelbigẽ keine ſonderliche verſehung außtrück-
lich geſchehen ſolte / in verſehung der gemeinen Rech-
ten gelaſſen werden / *l ſi extraneus, de condict. cauſ. dat. l ſi
cum dotem, in princ. ſolut. matrim. & l. commodiſſime, de li-
ber. & poſthum.*

Vnd da nun ein E. H. vnd W. Rath der K. Statt
dieſe jhre diſpoſition vnnd verordnung auſſerhalb der
legitimæ ſtät vnd vnverbrüchlich gehalten haben wol-
te / darfür ſichs bey vns anſehen leſt / ſo wolte die not-
turfft erfoderen / daß ſie der falcidien halben auch ei-
ne ſonderliche gewiſſe verſehung gethan hetten / dann
ohne das iſt zubeſorgen / daß ſich die hæredes ab inte-
ſtato derſelben detraction vnnd abziehung künfftiger
zeit anmaſſen möchten / ſintemal in gemeynen beſchri-
benen Rechten außtrücklich verordnet / quod detra-
ctioni Falcidiæ † non ſolum in legatis, verum et- 36
iam in donationibus cauſa mortis & inter coniuges
factis locus ſit. tel. ctas, *l. cum hic ſtatus, in princ. verſicu.
ſed de falcidia. de donatio int. vir. & vxor. l. cum pater, §. 1.
de lega. 2. l. Marcellus, §. 1. & l. illud generaliter, in princip. de
donatio. cauſ. mort leg 1. §. ſi quis ex mortis, quor. legato. leg.
ſi mortis cauſa, leg. in donation. & leg. pen. C. ad l. Falcid.
cum multis ſimilibus.* welches wir guter wolmeynung
auch nit vnerinnert laſſen wollen.

Zum vierdten / wirdt ſub titulo **von Teſtamen-
ten / Codicillen oder geſchäfften der Zechleuthe /
vnd gemeinen Mannes / §. incip. So befinden
wir doch.** & in §. **dieſer von den Krancken erbe-
tene.** gemeldet / daß die vnter den Zechen vnd gemey-
nen Mann / ſo jhren letzten willen / Codicillen oder an-
dere geſchäfft zu machen gedacht / vnnd vor einen er-
baren Rath haben nicht kommen mögen / zween erbare
vnd glaubwirdige Mitbürger freywillig vnd ohn ge-
fährliche anſtifftung oder andern Perſonen zu ſich er-
bitten / vnd daß ſie bey einem erbarn Rath vmb deſſel-
ben nach-

den nachlaſſung vnd Conſenß anſuchung thun wöllen/anhalten ſollen.

So werden ferner auch daſelbſt etliche ſolennitates erzehlet/ welche in auffrichtung jetzgemeldter Teſtament/Codicillen vnd letzten willen zuhalten/ vnnd wird vnter andern & primo quidem in loco geſagt/ dz die darzu erbetene vñ verordnete Perſonen erſtlich darauff gute achtung geben ſollen/ dz der kranck ſeyn Teſtament/Codicillen oder letzten willen zu machen von einem Erbaren wolweiſen Rath Erlaubnuß habe.

So wird ferner auch in § da nun jhme. hierauff geſaget/ da dem krancken darauff ſeynen willen vnd Geſchäfft zu machen erlaubet/ daß alsdann in der Cantzley verzeichnet werden ſoll/ wie allda gemeldet.

Dargegen aber iſt klares verſehens Rechtens/
37 quod vitioſa ſit † vltima voluntas, quæ alieno per-
38 mittitur arbitrio. Propterea quod iura † teſtamen-
torum ipſa per ſe firma eſſe oporteat: Non autem ex
alieno arbitrio pendere, *leg. illa inſtitutio, in princip. de*
39 *hered. inſtituend.* vſque adeo vt inſtitutio † vel diſpo-
ſitio vltimæ voluntatis ex alieno pendens arbitrio
captatoria in iure appelletur, nulliuſque adeo in
teſtamento etiam militis ſit ponderis ac momenti,
l. captatorias, C. de teſtament. milit. & ſcribit Franciſ. A-
retin. in *l. ſi curator habens,* quæ eſt *l. 3. num. 3. C. de in in-
teg. reſtit.*

Vnnd obs gleich in langer zeit hero/ in Käyſerlicher Statt/ wie wir abermal berichtet/ alſo gehalten werden/ daß diejenigen/ welche teſtiren oder ſonſt jren letzten willen machen/ vnnd auffrichten wöllen/ von einem Erbarn Rath daſelbſt erlaubnuß darzu erlangen vnnd haben müſſen/ ſo kan dennoch darauß keine beſtändige gewonheit erzwungen werden.

40 Cum vitioſum ſit libertatem vltimæ † volun-
tatis conſtringere, impedire vel diſpoſitionẽ eius a-
lieno arbitrio permittere, & quod conſequens eſt
malam hoc caſu conſuetudinem ſubeſſe oporteret,
quæ corruptelæ & abuſionis nomen potius, quam
conſuetudinis mereretur, adeoq; etiam ſeruanda nõ
eſſet ſecundum ea, quæ ſupra ad idem propoſitum
41 iam allegauimus: omnis enim † conſuetudo quæ
dicitur transgreſſio, non ſubſiſtit, Archidiac. *in can. in
his, 9. diſtinct.* quem refert & ſequitur Bald. *in auth. o-
mnes peregrini, numer. 2. ad finem Cod. commun. de ſuc-
ceſſio.*

Zum fünfften/ wirdt in jetzgemeldtem Titul §. zum ſechſten. ferner geſagt/ daß der Teſtator ſeyn Hab vnd gut nicht gantz vnnd gar durch legata beſcheyden/ ſondern vornemlich auff einem oder mehr erben nach ſeiner gelegenheit bedacht ſeyn/ vnd dieſelben eynſetzen ſollen.

Da nun ſolcher diſpoſition der geſtalt nachgegangen werden ſolte/ ſo wolte darauß erfolgen/ daß die Bürger vnnd eynwohner/ oder der gemeyne Mann Käyſerlicher Statt würden getrungẽ werden/ keinen andern letzten willen/ dann eytele Teſtament zu machen vnd auffzurichten/ in dem an bemeltem ort außtrücklich verſehen/ daß ſie auff einen oder mehr Erben bedacht ſeyn/ vnnd dieſelbigen eynſetzen oder inſtituiren ſollen.

42 At vero inſtitutio † hæredis vera eſt & propriſſi-
ma nota teſtamenti, adeo quidem vt is, qui hære-
dem ſcribit, vel inſtituit, teſtamentum facere nolu-
iſſe euidenter comprobetur, *l. non codicillum, C. de teſta.*
contra vero codicillis † neq; hæres directo ſcribi, 43
neque exhæredari poſſit, ne ſcilicet cõfundatur ius te-
ſtamentorum & codicillorum, *§. codicillis, Inſt. de codic.*

Darwider aber klares verſehens Rechtens/ daß einem jeden/ der auff einen Todtsfall etwas zuverordnen oder einen letzten willen zu machen bedacht/ frey ſtehen ſolte/ ſolche diſpoſition vnd verordnung ſeines gefallens auffzurichten.

Nihil enim eſt, quod hominibus † magis debea- 44
tur, quam vt ſupremæ voluntatis, poſtquam aliud
iam velle non poſſunt, liber ſit ſtylus, & licitũ, quod
iterum non redit, arbitrium. Verba ſunt Imperatoris
Conſtantini in *l. 1. C. de ſacroſ. eccl.*

Weyl aber auch die Rechte mancherley modos
condendæ vltimæ voluntatis auß guten vernünff-
tigen vnnd bedencklichen vrſachen ordnen/ damit die
jenigen/ welche jre letzte willen machen vnd auffrichtẽ
wöllen/ die wahl haben möchten/ einen vnter denſel-
ben zu kieſen/ ſiquidem idcirco legibus † varia ſo- 45
lent concedi beneficia, vt laxior nobis ſit facultas
vnum aliquod ex ipſis eligendi. *l. quod in herede, §. eli-
gere, de tributo actio & leg. cum filius, §. varia, de legat. 2.*
quod quidem ius optionis vel electionis tanquam
beneficium iuris ipſum quoq; nemini inuito extor-
quendum vel auferendum eſt, *capit. indultum, de re-
gul. iur. leg. cum dos, verſ. ſi vero poſt, de pact. dotalibus. &
leg. id quod noſtrum, de reg. iur. cum reliquis eiuſdem gene-
ris in eandem ſententiam ĩ allegat.* Et quod hoc caſu
teſtatoris ſit electio, in eiuſque arbitrio conſiſtat
quem modum aut viam vltimæ voluntatis ſequi
velit, in ſpecie probat textus *in allegat. leg. non codicil-
lum, Codice de teſtament.* & ſcribit Paul. de Caſtr. in *leg.
heredes palam, in princip. numer. 5. verſ. contrarium dici ff.
eod. tit.*

So werden ferner auch iura codicillorum & aliarum vltimarum voluntatum, teſtamento excepto, vnd alſo auch dz jenige/ was in denen vns vberſandten Statuten/ von Codicillen vnd andern geſchäfften gemeldet/ allda in Käyſerlicher Statt prorſus ſuperuacanea, fruſtranea & eluſoria werden/ cum tamen contra obſeruatio vltimarum voluntatum multis vigilijs excogitata, non vſque adeo facile euerti & eluſoria reddi, *l. ſi quando, in princ. C. de inoffic. teſtament.* neque fruſtra membranas occupare debeat, *l. ſi quando, in princip. de legat. 1.* & facit textus in *c. ſi Papa, de priuileg. lib. 6 cum ſimilib.* præſertim vero leges ludibrio haberi non oporteat, *l. fin. §. ſi. verſic. non autem, C. de bon. quæ liber.*

Vnnd ob nun wol vnter obgemeldten Solenniteten inter alia begriffen/ daß der Kranck ſeyn Teſtament/ oder andern letzten willen zu machen/ von einem Erbarn Rath erlaubnuß haben: Item daß der Teſtator auff einen oder mehr Erben nach ſeiner gelegenheit bedacht ſeyn/ vnnd dieſelben eynſetzen ſolle. So ſolte dennoch vnſers erachtens bequemer vnnd Rathſamer ſeyn/ daß dieſelben auſſen gelaſſen würden/ darmit es das anſehen nicht gewinnen möchte/ als wolte man den Rechten zuwider libertatem teſtandi, aut alias in caſum mortis per viam vltimæ voluntatis diſponendi conſtringirn oder infringirn.

Wiewol aber auch ad confectionem teſtamenti in gemeynen beſchriebenen Rechten viel vnnd gleich dreyzehen ſolennitates vonnöthen/ quas ordine recenſet Paul. de Caſtr. *in l. hac conſultiſſima, in princ. nu. 1. C. de teſtament.*

So befinden wir dennoch auß dē jetzt vberſandten

Statu-

quit, *meis maioribus virtute præluxi mea, vt ſi prius noti
non fuerint, à me accipiant initium gloriæ ſuæ, tu tuis, vita
quam turpiter egiſti, magnas effudiſti tenebras, vt etiamſi
præclari ciues fuiſſent, per te certe venerint in obliuionē, quare
noli mihi antiquos viros obiectare: ſatius eſt enim, me meis
rebus geſtis florere, quam maiorum opinione niti, & ita viue-
re, vt ſim poſteris meis nobilitatis initium & virtutis exem-
plum, & merito quidem, quia virtus eſt, quæ nobilitat homi-
nem. c. illud. cum 2. ſeqq. 40. diſtinct.* Bart. *in d. l. 1. nu.* 46 *ad
fin. C. de dign. lib.* 12. Lud. Gom. *in §. item Seruiana. nu.* 27.
Inſt. de act. quod & Ariſtot. teſtatur *lib. 5. pol. c. 1.* dicēs:
Nobiles eos tantum cenſendos eſſe, in quibus ineſt
maiorum virtus. Quo & illud nō inepte accōmodari
poſſe videtur, quod nonnulli tradunt: *magis eſſe hono-
rificū, vt eo quis nomine appelletur, quod virtute ſua peperit,
quam nomine aliunde aſcito.* Item, quod illa magis di-
31 cātur eſſe noſtra, quæ virtute † noſtra acquiſiuimus,
quam ea quæ per ſucceſſionem nobis obuenerunt.
Ioan. Fabr. *in rubr. Inſt. in verb. Iuſtinianus.* Cui non ab-
ſimile illud quoq; eſt, quod apud Ouid. *libr. 13. Meta-
morph.* Vlyſſes contra Aiacem affert:

*Nam genus, & proauos, & quæ non fecimus ipſi
Vix ea noſtra puto.*

Et idem Poeta *lib. 3. triſti. Elegia* 7. canit;

*---- Nil non mortale tenemus
Pectoris exceptis ingenijq; bonis.*

Vnd ſo viel von der anrüchigkeit.

So viel aber nun anlanget/ das im Vrtheil ferner
gemeldet wird / das J. N. ſich der helffte ſeiner Güter
verluſtig gemacht/ laſſen ſich denſelben zu wieder nicht
wenig Rechtsgründ anſehen / vnd erſtlich ſein etzliche
Rechtslehrer dieſer meynung/ das *in d. l. cum qui duas.*
32 *C. ad l. Iul. de adult.* nicht allein infamia † & pœna ſtu-
pri, quæ in honeſtiorib. eſt publicatio dimidiæ par-
tis bonorū, in humiliorib. coercitio cum relegatio-
ne *§. item lex Iulia Inſt. de publ. iud.* ſondern das auch da-
ſelbſt pœna capitis den jenigen irrogirt werde / ſo ſich
mit zweyen verehlichen. Ita expreſſe ſcriptum reliquit
Ludouic. Roman. *in ſingul.* 537. incip. *tu ſcis, quæ pœna
ſit.* vbi dicit pœnam capitis ſancitam eſſe in eum,
qui duas vxores ducit, allegans ad hoc *d. l. cū qui duas.*
pro cuius ſententiæ confirmatione facit, quod text.
ibi dicit: *ſtuprum committere eum, qui duas ſimul vxo-
res habet.* Stupri autem pœna, videtur eſſe pœna ca-
pitis, per textum *leg. prima. §. fin. de extraordin. cri-
minibus.*

Zum andern iſt auch in der Käyſerlichen Mayeſtet
vnd des Heiligen Römiſchen Reichs peinlichen Ge-
33 richts Ordnung † *cap.* 121. von Straffe des vbels/ ſo
in geſtalt zwiefacher Ehe geſchicht / die Todtesſtraff
klärlich wieder die verordnet / ſo zwey Weyber nem-
men / in dem daſelbſt geſagt wird / das ſie nicht weni-
ger dann die Ehebrüchigen peinlichen geſtrafft wer-
den ſollen. Nun iſt aber die Straffe des Schwerdts
vnd alſo die Todesſtraff den Ehebrüchigen beſtimpt.
Quanquam enim iure Pandectarum gladii pœna in
34 adulteros † ſancita non ſit. *l. ſi quis viduam. de quæſtion.*
vbi ei, qui duplex crimen, adulterium videlicet cum
inceſtu commiſerat, ſola deportationis pœna infli-
gitur, ex quo colligit Salycet. *in l. quamuis adulterii. ad
fin Cod. ad l. Iul. de adult.* ſolius adulteris pœnam olim
non tantum non fuiſſe capitis, verum etiam depor-
tatione mitiorem: & quod pœna capitis ſecun-
dum leges Pandectarum nulla in adulteros ſanci-
ta fuerit, teſtatur etiam gloſſ. *in leg. 2. §. miles. in verb.
infamis. de his qui not. infam. in leg. Claudius, in verb. da-
mnatus de his quibus vt indign. & in leg. qui cum vno. in verb.
recipiendi. de re militar.* Iure tamen Codicis & Inſti-
tutionum pœna gladii in adulteros vel nuptiarum
ſacrilegos expreſſe eſt conſtituta. *dict. leg. quamuis ad-
ulterii. in fin. Codic. ad leg. Iul. de adulter. dict. §. item lex
Iulia. Inſtit. de publ. iud.*

Vnd weyl dann nun die jenigen/ ſo ſich mit zwoen
verehlichen / nach inhalt der obangezogenen peinli-
chen Gerichtsordnung nicht weniger / dann die Ehe-
brüchigen geſtrafft werden ſollen / wieder die Ehebrü-
chigen aber/ wie jtzt gemeldt/ die ſtraff des Schwerdts
geordnet / ſo will auch darauß erfolgen / das die jeni-
gen/ qui binas nuptias contrahunt, mit dē Schwerd/
vnd alſo höher dann vmb den halben theyl jhrer Gü-
ter zu ſtraffen / vnd kömpt dieſem zu ſtärcke / dz Theo-
philus *in §. fin. in verſic. porro. Inſtit. de nupt.* in terminis
ſchreibet / das die jenigen / ſo jhnen zwo Ehlichen laſ-
ſen / des Todes ſtraff würdig/ mit dieſen worten: por-
ro capitalis pœna in eos conſtituta eſt, qui binas nu-
ptias contrahunt.

Deſſen alles aber vngeachtet / achten wir darvor /
wann gleich J. N. wie recht vberweyſet würde/ das er
Jungfrawen M. K. die Ehe durch verbündliche wort/
vnd alſo per verba de præſenti zugeſagt / das er dan-
noch dardurch / das er darüber mit einer andern die
Ehe wircklich vollnzogen / auſſerhalb der infamien /
nicht mehr verwirckt / dann den halben theyl ſeiner
Güter / ſintemahl der Text in ſæpe *dict. l. cum qui duas.
verſ. veruntamen.* klärlich bezeugen thut/ quod ille, qui
ficto cœlibatu, cum alium matremfamilias † vel v- 35
xorem in prouincia reliquiſſet, Theodoram illā, de
qua ibi habetur mentio, ſolicitauit ad nuptias, ſtupri
crimen commiſerit; ſtupri autē † pœna, quemadmo- 36
dum ſupra iam dictum eſt, non eſt pœna gladii, ſed
in honeſtioribus publicatio † partis dimidiæ bono- 37
rum: in humiliorib. vero corporis coercitio cum re-
legatione. *d. §. item lex Iulia. verſ pœnam autem.* Hoſtien.
in ſum tit. de ſtupro. §. & qualiter. Salyc. *in l. 2. C. de ſecund.
nupt & in d. l. cum qui duas.* Alex. *in conſ.* 163. *vol.* 7. & not.
Didac. Couar. *in epit. libr. 4. Decretal. in 2. part. in 6. cap.
§. 3. num.* 6.

Vnd iſt dieſem nicht zu wieder/ quod Roman. *in d.
ſing* 537. voluit aduerſus eum, qui binas nuptias con-
trahit, capitis pœnam eſſe ſancitam per text. *in dict. l.
cum qui duas.* Etenim hæc Romani iam dudum reie-
cta & exploſa ſententia eſt, vtpote, qui ab aliis omni-
bus reprehendatur vno ore. Sic enim Angelus *in
tractat. malefic. in verb. ebehai. adulterato. numer.* 65. in
genere reprehendit omnes qui puniunt capite eos,
qui duas vxores habent, dicens eos errare in intel-
lectu *dict. l. cum qui duas.* Sic & Auguſtin. Arimien-
ſis *in addit. ad Angel. modo allegat. in loco.* Romanum no-
minatim & in ſpecie reprehendit. Idemque facit
Nicol. Pigius *in addit. ad ſingul. Romani. dict. ſingular.*
537. & Didacus Couuruuias *in dict. capitul. 7. §. 3.
num. 6. in 3. part. epit. in libr. 4. Decretal.* nitentes textu
expreſſo *in dict §. item lex Iulia Inſtit. de public. iudic.* qui
mitiorem, quam gladii pœnam ſancit in eos, qui
ſtupri crimen committunt. Ob wol ad colorandam
ſententiam Romani der text *in d. l. 1. §. fin. de extraord.
crim.* vbi ſtuprum capitis pœna plectitur, angezogen
worden/ ſo redet dannoch ſolcher Text nicht de ſimpli-
ci ſtupro, de quo text. *in l. item lex Iulia.* ſed de eiuſmo-
di ſtupro, in quo interuenit violentia, interpellādo,
conducendo vel comminando. Bart. *in dict. l. 1. §. fi. de
extraord. crim.* & Alex. *in d. conſ.* 165 *in princ. in 7. vol.*

Alſo thut auch die angezogene peinliche Gerichts-
ordnūg vō ſtraff des vbels/ ſo in geſtalt zwiefacher Ehe
geſchicht/

Digitized by Google

geſchicht/nichts zu den ſachen / dann ob wol nicht ohn
das daſelbſt wieder die jenigen/ſo zwey Eheweyber ne-
men/die Straff des Ehebruchs / vnnd alſo die Todt-
ſtraff verordnet/ ſo kan doch ſolche conſtitution in vn-
38 ſerm Fall/vbi prius matrimonium † per carnalē co-
pulam conſummatum non eſt, nit verificiret werdē/
ſintemahl dieſelbe von denen redet/welche ſolche Laſter
betrüglicher weyſe vollnbringen / vnd alſo von den je-
nigen / welche beyde Ehe / copula interueniente,
39 würcklich vollnzogen. Verbum enim † hoc (*perficere*)
quo dicta conſtitutio vtitur, abſolutam flagitii con-
ſummationem ſignificat. *argumen. l. vrbana familia. §.*
40 *pernoctare. de verb. ſignific.* at vero † matrimonium niſi
copula demum interueniente, non cenſetur eſſe
conſummatum, *cap. ex publico.* & ibi Panorm. *nu. 5 &*
6. de conuerſ. coniugat. facit text. *in c. gerunt. 27. quaeſt. 2.* In
materia pœnali præſertim & odioſa. Panorm. *in cap.*
tertio loco. ad fin. de præſumpt. vbi expreſſe ſcribit in ma-
teria odioſa, vxoris, mariti vel matrimonii appella-
tione, non venire ſponſalia per verba etiam de præ-
ſenti contracta, neq; enim illos, qui eiuſmodi ſpon-
ſalia contraxerunt, ea ratione quod in materia odio-
41 ſa verba † non ita ſtricte accipienda ſunt, quemad-
modum propria eorum ſignificatio præ ſe fert, præ-
ſertim quando alia magis vicina ſignificatio reperiri
poteſt. *c. cum dilectus. de conſuetud. c. cum in cunctis. de elect.*
iunct. c. ſi compromiſſarius. eod. tit. lib. 6. cum ſimilib. per eum
alleg. Idem tradit Panorm. *in rubr. de ſponſal. & matr. nu.*
42 4. dicens, quod mulier † deſponſata per verba de
præſenti, reſpectu copulæ carnalis, ſpōſa appelletur,
hocq; nomine eam, prius quam ad domum viri de-
ducatur, multis in locis appellari ſcribit idem Panor.
in c. pen. n. 2. eod. tit. de ſponſ. & matrim. & ſubiungit hoc
facere ad ſtatuta odioſa, vxoris mentionem facientia,
vt videl. ſponſam de præſenti non comprehendant
propter communem vſum loquendi.

Huc & illud non incommode referri poſſe vide-
tur, quod traditum eſt in materia pœnali in mitiorē
& benigniorem partem, propenſiores nos eſſe opor-
43 tere, & pœnas † interpretatione molliendas potius,
quam exaſperandas eſſe. *l. ſanctio legum. & l. pen. de pœn.*
44 *c. in pœnis. de reg. iur. lib. 6.* verbi gratia, pœnam † capitis
conſtat multifariam accipi, nam & mors & deporta-
tio in metallum, item concrematio, & aquæ igniſq;
interdictio, omnes hac appellatione continentur. *l.*
2. verſ. capitalia. de publ. iudic. & l. capitalium. in princip. de
pœn. Iam ſi lex delicti alicuius nomine capitis pœnam
ſimpliciter dictat, de qua pœna accipienda ſit, quæ-
ritur? & reſpondent Doct. intelligendum eſſe eam
de pœna miriori, adeoq; de pœna capitis non natu-
ralis, ſed ciuilis, id eſt, deportationis. gloſſ. eſt valde
ſingularis & notatu imprimis digna, *in l. 1. in verb. ca-*
pital. C. Ne Chriſtian. mancip. heret. vel iud. vel pag. hab.
quam refert & ſequitur Iaſon *in l. 3. § hac pœna. num 3.*
quod quiſque iuris. vbi & multos alios eiuſdem ſen-
tentiæ auctores & defenſores allegat, idemque ſcri-
bit *in l. transfigere. num. 9. C. de tranſact.* vbi allegat ſimi-
lem gloſ. *in l. in criminali. in verb. capitalem. C. de iuriſdict.*
omn. iud. & not. Alexand. *in conſil. 1. 5 num. 6. & 7. in 3.*
vol. citans in hanc ſententiam bonum textum *in l. hos*
accuſare, & ibi gloſſ. *in verb. omnibus. de accuſ.* & gl. atq;
etiam Bald. *in l. pen. C. quæ res vend. poſſ.* quo in loco A-
lexandri ſcripta typographorum incuria corrupta
eſſe coniectura ſit probabile, cum gloſſ. & Bald. non
in ea, quæ ibi allegatur *l. pen.* ſed in *l. fi. eod. tit.* hac de re
explicent.

Ex his patet etiam reſponſio ad eum, quem in
contrariam partem ſupra adduximus locum Theo-
phili † *in § affinitatis. verſ. porro. Inſtit. de nupt.* Quamuis 45
enim pœnam capitis in eos conſtitutam eſſe dicat,
qui binas nuptias contrahunt, quia tamen pœna ca-
pitis dupliciter de pœna ſcilicet capitis vel naturalis,
vel ciuilis intelligi debet, propius eſt vt de mitiori
pœna, ſicq; de pœna capitis ciuilis vel deportationis
in dubio accipiatur. Et quod hic Theophili locus de
pœna mortis accipiendus non ſit, Didac. & iam Co-
uar. *in d. c. 1. §. 3. nu. 6. in 2. part. epit. lib. 4. Decretal.* innue-
re videtur. Poſtquam enim expoſuit ſtupri pœnam
in perſonis honeſtis eſſe publicationem dimidiæ
partis bonorum: in humilib. autem verberationem
cum relegatione, per textum *d. § item l. Iul. de publ. ind.*
ſubiungit inde patere, quod non recte dixerit Rom.
ſing. 537. pœnam mortis imponi contrahentib. binas
nuptias. *per d. l. eum qui duas.* ſubdens tandem ex illis
intelligendum eſſe, quod not. Theophil. *in § affinita-*
tis. Inſt. de nupt. dum dicit contrahentes ſecundas nu-
ptias primis non ſolutis capitali pœna afficiendos
eſſe.

Quæ omnia cum eiuſmodi ſint, nemoq; inficiari
poſſit, viri † quoq; & vxoris appellationem duobus 46
modis accipi ſolere (Nam & illos ſignificat, qui ma-
trimonium interueniente copula conſummarunt,
d. c. ex publico & ibi Panor. *de conuerſ. coniug.* & illos, qui
matrimonium per verba de præſenti conſummarūt,
quantumuis nulla corporum coniunctio ſubſecuta
fuerit. *c. fi. ut. & c. pen. de ſponſal. & matrim. c. 1. & c. licet. de*
ſponſ. duor.

Conſequens eſt Cæſaream conſtitutionem, quæ
pœnam capitis illis infligit, qui duas ſimul vxores in
matrimonio habent, non de illis accipiendum, qui
verba de præſenti conſenſus tantum fidem ſibi inui-
cem adduxerunt, ſed de iis duntaxat, qui verumque
matrimonium interuentu copulæ conſummarunt.
Tum quod hæc mitior eſt ſententia, quam in pœnis
omnino ſequendam eſſe oſtendimus *ſupr. d. l. pen. de*
pœn. Tum vel maxime, quod in materia pœnali &
odioſa † viri & vxoris appellatione eos demum ve- 47
nire traditum eſt, qui matrimonium ſubſecuta co-
pula perfecerunt atq; conſummarunt. Panorm. *in c.*
tertio loco. ad fi. de præſumpt. in rubr. de ſponſal & in c. pen. n.
2. eod. tit. cum ſimilib. ſupr. allegat.

Das aber nun ferner in vnſerm Rechtsſpruch ere
ſagt wird / das Joachim N. auffm Fall / da er der an-
gezogenen beſtendigen vnd verbündtlichen wort / im
Rechten verba de præſenti genandt / wie recht vber-
weyſet würde/der andere damit er die Ehe durchs bey-
lager wircklich vollnzogen zuuerlaſſen / vnnd Junc-
frawē M. K. von wegen der verſprochenen Ehe beyzu-
wohnen ſchüldig. Solches ſcheynet der gemeinen
Rechtsregul zuwieder zu ſein/quod duo vincula for-
tius † ligent atque aſtringant, quam vnum *Authent.* 48
itaq. Cod. commun. de ſucceſſ. & in corpore, vnde ſumitur.
Cuius rei exemplum patet in re duobus † vendita, 49
& poſteriori tradita. Licet enim æque cum primo
atque ſecundo emptore, emptio contracta & con-
ſtituta ſit conſenſu: quia tamen in poſterioris em-
ptoris perſona, eo amplius traditio, adeoque ſecun-
dum etiam vinculum concurrit, idcirco primo an-
teponitur *l. quoties. de rei vendic.* Et hoc non eo ſolum
in caſu obtinet, quando † dominus, verum etiam 50
quando is qui Dominus non eſt, vnam eandemque
rem duobus vendit. *l. ſiue autem. §. ſi duobus. de publ. in*
rem act. ſi duobus (inquit Vlpianus) *ſeparatim quis ven-*
diderit bona fide ementibus, videamus, quis magis Publiciana

vti poſſit, vtrum is, cui priori res tradita eſt, an is, qui tan-
tum emit. Iulianus *libr. 7. Digeſtorum* ſcribit, vt ſiqui-
dem ab eodem non domino emerit, prior ſit is, cui
priori res tradita eſt; quod ſi à diuerſis non domi-
nis, melior cauſa ſit poſſidentis, quam petentis.
Eodem modo & in matrimonio ſpirituali res ſe ha-
bet. Si enim duo præſentantur, præfertur ille, cui
priori eccleſia tradita eſt, *c. quod autem. & c. paſtoralis.*
51 *de iur. patronat.* Sic & in pignore † potior eſt is, qui
prius credidit pecuniam, & accepit hypothecam,
quamuis cum alio ante conuenerit. *l. potior in princip.*
qui potior. in pig. habean.

Vnd weyl dann nun in Jungfraw M. K. perſon
nur vnicum vinculum, als nemblich die angezogene
Eheliche zuſage / in der andern aber damit J. N. her-
nach die Ehe vollnzogen / duo vincula, nempe cõſen-
ſus vel promiſſio & concubitus verhanden / ſo ſolte je
vermöge der jtzt angezogenen Text vnd Rechtsgründe
die andere der Jungfraw M. K. billig vorgezogẽ wer-
den / vnd J. N. dieſelbe zuverlaſſen / vnd Jungfraw
M. beyzuwohnen nicht ſchuldig ſeyn / in betrachtung
das in den Geiſtlichen Rechten / denen man in Eheſa-
chen billig nachgehet / *c. pen. & fin. de ſecund. nupt.* klärli-
52 chen verordnet / quod firmius ſit illud † matrimonium
quod per copulam vel concubitum confirmatum
eſt, quam quod ſolo conſenſu, per verba de præſen-
ti contractum. Nam nec ſummus Pontifex eiuſmo-
di matrimonium copula interuentu cõſummatum,
poteſt diſſoluere, nec mulier cognita religionem in-
gredi, cum ante concubitum nihil prohibeat, quo mi-
nus ſummus Pontifex adhibita diſpenſatione matri-
monium ſolo conſenſu contractum ex cauſa diſſol-
uat, & mulier religionem ingrediatur. *d. c. ex publico.*
iunct. gl. *fin. & c. verum. de conuerſ. coniug.* Quinimo ne-
gari non poteſt, quin matrimonium de iure diuino
53 magis † indiuiduũ ſit, quando per copulam eſt con-
ſummatum, quam cum ſolo conſenſu contractum
eſt: per copulam enim duo efficiuntur in carne vna.
Gen. c. 1. Math. 19. & 1. Corin. 6. quæ potiſſima eſt cauſa,
ob quam matrimonium indiuiduum redditur. *d. c. ex*
publico. de conuerſ. coniug. habetq; tunc verum & iuſtum
ſupplementum, propter quod à Deo fuit inſtitutum
ad procreandam ſc. ſobolem & fornicationem eui-
tandam, quorum vtrunq; in copula conſiſtit. Præ-
terea cum non reperiatur diſpenſatum à Deo eſſe,
matrimonium ſolo conſenſu contractum *d. c. verum.*
& c. ex publico. de conuerſ. coniug. Conſectarium eſt, vt
eccleſia, quæ Chriſtum imitatur. *c. ſignificaſti. de el. & el.*
ipſa quoq; differentiã cõſtituat inter matrimonium
54 ſolo conſenſu † contractum, & inter matrimonium
per copulam conſummatum, hocq; illo firmius eſſe
exiſtimet. Ita Præpoſ. *in d. c. fin. col. fin. de ſponſ. duor.* Dec.
in conſ. 112. Ripa *in c. 1. & 2. de reſcript.* quos refert & ſe-
quitur Cagnol. *in l. nuptias. nu. 6. de reg. iur.*

Das aber vngeacht / iſt vielgemelter Joachim N.
auff den Fall / da er der angezogenen kräfftlichen vnd
verbündlichen wort geſtendig / oder dieſelbẽ / wie recht /
vberwunden würde die andere / damit er das Ehliche
beylager gehalten / zuverlaſſen / vnnd mit Jungfraw
Margareten K. die jhr von erſt verſprochene Ehe zu
ſolenniſirn / vnnd jhr darauff Ehlich beyzuwohnen
ſchuldig. Textus eſt manifeſtus *in cap. pen. de ſponſ. &*
matrim. ſi inter virum & mulierem (inquit ibi ſummus
Pontifex) *legitimus conſenſus interueniat de præſenti, ita*
quod vnus alterum mutuo conſenſu verbis conſuetis expreſſo
recipiat, vtroque dicente: Ego te in meam accipio: ego te
accipio in meum: vel alia verba, conſenſum exprimen-
tia de præſenti, ſiue ſit iuramentum interpoſitum,
ſiue non, non licet alteri ad alia vota tranſire. Quod
ſi fecerit ſecundum † matrimonium de facto con- 55
tractum (etiamſi copula carnalis ſubſecuta ſit) ſe-
parari debet, & primum in ſua firmitate manere. Si-
milis textus eſt *in cap. 1. licet. de ſponſ. duor.* vbi dicitur:
quod ſi quis mulieri fidem conſenſus de præſenti,
quantumuis iuramento interueniente præſtiterit, &
aliam duxerit, cumq; ea concubuerit, quod nihilo-
minus eam dimittere cogatur, & priori adhæreſcere.
Atque hoc, vſque adeo verum eſt, vt conſuetudo in
contrarium nitens non ſubſiſtat. *c. fin. eod. tit. de ſponſ.*
duor.

Nec vero obſtant huic ſententiæ ea, quæ ſupra in
contrariam partẽ diſſerendo, in medium attulimus;
Et primum quidem, quod duo vincula arctius li-
gent, quam vnum, *dict. authent. itaq; C. comm. de ſucceſſ.*
quanquam enim hæc regula per ſe vera quidem, il-
lud tamen non concedimus, quod minoris propo-
ſitionis, vel aſſumptionis loco comprobatum eſt, in
poſteriori matrimonio duo vincula ſubeſſe. Licet e-
nim vltra conſenſum copula etiam interuenerit, nõ
tamẽ idcirco maioris eſt firmitatis ac roboris, quam
primum ſolo conſenſu contractum. Etenim matri-
monium ſolo conſenſu contrahitur. *dict. §. nuptias.*
authent. de nupt. dict. l. fin. in princip. Cod. de repud. dict. l.
nuptias. de regul. iur. c. ſufficiat. 29. quæſt. 2. c. cum locum.
de ſponſal. & ibi Panormitan. in verbis matrimonium
eſſentiam ſuam habet ex mutuo, & ea quidem ſolo
contrahentium conſenſu. Panormitan. *in d. c. licet. nu.*
4. de ſponſ. duor. vbi dicit concubitum vel copulam
carnalem nõ adiungere acceſſionem vel maius vin-
culum matrimonio reſpectu eſſentiæ matrimonia-
lis, ſed tantum reſpectu ſignificati, quia aliud ſignifi-
cet matrimonium cõſummatum, aliud nõ conſum-
matum. *c. debitum. de bigam. & c. quapropter. 27. quæſt. 2.*
Indeq; fieri dicit, vt primum conſummatum, per ſe-
cundum copula confirmatũ minime tollatur. Idem
Panorm. *in c. fin. in 2. not. num. 3. eod. tit. de ſponſ. duor.* ſcri-
ptum reliquit, quod ad eſſentiam † matrimonii co- 56
pula carnalis neceſſario non deſideretur, ſed ſolus
ſufficiat conſenſus. Sufficere autem (inquit) id dici-
tur, quo poſito quoad ſubſtantiam actus nil amplius re-
quiritur. *gl. ſ. in c. ſtatutum. in princ. de reſcript. lib. 6.* Vt
proinde verum ſit matrimonium ſolo conſenſu cõ-
tractum, quamuis copula carnalis nulla adhuc ſit
ſubſecuta. Matrimonii enim vinculum à capite ec-
cleſiæ & rerum omnium conditore Deo Opt. Max.
in Paradyſo & in ſtatu innocentiæ inſtitutum, vnio-
nem & indiſſolubile vinculum recepit. *cap. 1. de vot. &*
vot. redempt. lib. 6. cum interim inſtitutionis tempore
copula non fuerit conſummatum, Panorm. *in d. c. ex*
publico. nu. 12. de conuerſ. coniug.

Cum itaq; ex ſupradictis pluſquã manifeſte con-
ſtet, minorem propoſitionem vel aſſumptionem nõ
ſubſiſtere, adeoq; verum non eſſe, quod in poſterio-
ri matrimonio duo † vincula ſubſint (præſertim cum 57
ſecundum etiam matrimonium per ſe nullum ſit,
quemadmodum paulo poſt dicemus) conſequens
vtiq; eſt nihil ex ea certi concludi atq; inferri poſſe.
cum enim principalis cauſa non conſiſtit, nec ea
quidem, quæ ſequuntur, locum habent. *l. cum prin-*
cipalis. de regul. iur. & collapſa ruunt ſublatis tecta co-
lumnis, *capitul. qualiter & quando. ſecundo de accu-*
ſation.

Et licet per hæc ſatis etiam reſponſum videri po-
terat ad text. *in l. quoties. Codic. de rei vendic. & in leg. ſiue*
autem

Digitized by Google

autem. §. *ſi duobus. ff. de Public. in rem act. cum ſimilibus ſu-*
pra allegat. Non eoim vt ibi traditio contractum ef-
ficaciorem reddit; ſic concubitus matrimonio fir-
miorem acceſſiunem adiungit. Panormitan. *in cap.*
licet, num. 4. & ibi Autou. de Butr. *& in cap. fin. num.* 3.
de ſponſa duor. & in cap. ex publico. num. 12. *de conuerſ. con-*
iugat. In ſpecie tamen reſpoudendo adhibeuda eſt
diſtinctio, quod nonnunquam ex pleno conſenſu
non transfertur plenum ius, ſed ad actum perficien-
dum requiritur etiam traditio, & tuuc magis atten-
ditur ordo & prioritas traditionis, quam ordo &
prioritas conſeuſus, & ita loquuntur textus ſupra
allegati. *in dict. l. quoties. cum reliquis.*

Nouuuquam vero ex ſolo & ſimplici conſenſu,
abſque vlla traditione transfertur plenum & vni-
uerſum ius rei, de qua agitur, ita vt in ea perficieuda
vltra conſenſum nihil amplius deſideretur Et eo ca-
ſu non attenditur ordo temporis in conſeuſu. Sic
autem iu matrimonio res ſe habet, quod ſolo cun-
ſenſu perficitur, & ad ſui perfectioocm concubitum
vel copulam neceſſario non requirit, ſicut late de-
ductum eſt ſuperius, ita poſt gloſſ. 1. reſpoodet An-
ton. de Butr. in *dict. cap. fin. ad fin. de ſponſ. duor.* vbi et-
iam rationem differeutiæ & diuerſitatis aſſignat,
quam non æque in reliquis contractibus atque in
matrimonio ſolo conſenſu omne ius transferatur,
hanc videlicet, quod matrimonii vinculum Dei ſci-
licet poteſtate, qui ſolius cordis atque nullius alte-
rius actus ratiouem ducit, imprimatur; at reliqua
vincula ex hominum poteſtate promanant, qui non
tam cor, quam actum traditionis conſiderent, vt
proinde matrimonium condirionem auctoris ſui,
id eſt, Dei qui immutabilis eſt, ſequi conueniat. Sed
hanc ratiouem, quæ origioaliter eſt Hoſtienſis, re-
prehendit Panormitan. *in dict. cap. fin. ad fin. de ſponſa*
duor. diceus; quædam etiam ab homine eſſe intro-
ducta, quæ ex ſolo corde perfectionem ſuam ha-
beant. Nam exempli gratia etiam per ſolam bene-
58 ficii † collatiouem plenum ius adquiritur. *cap. ſi tibi*
abſenti. & uot. Innocent *in cap. inter cætera. de prabend.*
facit, quod poſt Ludou. Roman. *in auth. ſimiliter. C. ad*
l. Falcid. 12. ſpeciali piæ cauſæ tradit Iaſon *in d. l. quo-*
ties. nu. 19. 2. *& ſeqq. C. de rei vend.* dicens, quod ſecun-
59 dum ius † Pontificum, (cui in cauſis matrimonia-
libus ſtandum eſſe, ſupra etiam diximus. *dict. cap. etſi.*
de ſecund. nupt.) oou liceat variare & remiam vni, iam
alteri vendere. Et quud per conſequens potior ſit
no iure primus emptor, quam ſecundus, etiamſi
huic priori res ſit tradita: inquiens ſic concludere
Huſtienſem, & Ioann. Andream *in cap. continebatur.*
per illum textum *de his qua fiu. à prælat ſin. conſ. capit.* &
per text. *cap. cum inter Canonicos Senonſes. de elect.* Ne-
que enim Eccleſia fraudem adhibere debet in ſuis
contractibus. *c. per tuas. de donat.* nec alicui laqueum
iniicere, licet id iura ciuilia permittant. *leg. in cauſa.* §.
fin. de minor. l. item ſi pretio. § *fin. locat.*

Non obſtat item, quod ſummus Pontifex matri-
monium ſolo conſenſu conn actum ex cauſa diſſol-
uere poſſit, per copulam conſummatum nou poſſit,
d. c. ex publico. & ibi gloſſ. fin. *de conuerſ. coniugat.* Item, quod
mulier per verba de præſenti deſponſata, ingredi re-
ligionem queat, antequam cognoſcatur: cognita
non queat. *d. c. verum. de conuerſ. coniugat.* Et quod de-
niq; magis indiuiduum † ſit matrimon. ū copula cō-
60 ſummatum, quam ſolo couſenſu contractum. Præ-
poſ. *in dict. c. fin. de ſponſ. duor. cum ſimil. ſupr. alleg.* omnia
enim hæc iura & fundameuta de matrimonio vali-
do & licito iutelligantur, oportet, *arg. l. ſi non obtulit.*
§. *condemnatum. de re iudic.* vbi in ſimili dicit text. con-
demnatum eum accipiendum eſſe, qui rite conde-
mnatus eſt, vt ſententia valeat. Cæterum ſi aliqua
ratione ſenteutia nullius momenti eſt, dicēdum eſt,
inquit Iuriſconſultus, cōdemnationis verbum non 61
teuere. Iam vero ſecundum matrimonium † priore
non diſſoluto contractum illicitum eſt, ipſoq; iure
nullum, *d. c. pen. de ſponſ.* vbi text. dicit ſecundum ma-
trimonium de facto tantum eſſe contractum. Neq;
euim de iure duas eodem tempore vxores habere
licet. §. *affinitatis in fin. Inſt. de nupt.* & *l. eum qui duas. C. ad*
l. Iul. de adult. & dict. c. nuper. de bigam. non ordin. vſq; adeo,
vt ſi aduerſus iura duas vxores quis duxerit, nec vir,
nec vxor, nec matrimonium, nec nuptiæ, nec dos
iutelligatur. §. *ſi aduerſus ea. Inſtit. de nupt.* nullum enim
pactum oullam, conuentionem, nullumque con-
tractum (inquiunt Theodoſ. & Valent. Impp.) in-
ter eos videri volumus ſubſecutum, qui contrahunt
lege contrahere prohibente. *l. non dubium. C. de legib.*
quod igitur per ſe nullum eſt, vtiq; ei, quod validum 62
eſt & † perfectum, præponderare non debet: tum
quod eius, quod oullum eſt, nullæ ſunt qualitates. *l.*
eius qui in prouincia. ad fin. ſi certum pet. l. ſi ſeruum. §. 1. *de*
actio. empt Tum † vel maxime quod illud, quod vtile 63
ac firmum eſt, nou debeat per id, quod inutile &
nullum eſt, vitiari. *cap. ſi confirmationem. de elect. c. vtile.*
de regul. iur. libr. 6 *l. ſi duobus* §. *hæres. de legat.* 1. *leg.* 1. §. *ſed*
Pomponius. quod cum falſo tutor. auctor. §. *quod ſi quis ſibi.*
Inſtit. de inutil ſtip. ex quibus efficitur in ſecundo ma- 64
trimonio † de facto contracto nihil aliud, quam
ſolam copulam ſubeſſe, quæ tantæ poteſtatis non
eſt, vt matrimonium prius vel ſolo conſeuſu con-
ſtitutum, poſſit euertere. *d. capit. de ſponſal. & matrim.*
dict. cap. 1. *cap. pen. & l. fin. de ſponſ. duor.* Cum perfe-
ctionem ſuam ex mutuo & ſolo contrahentium
conſenſu recipiat. *dict. can. ſufficiat.* 27. *quæſt.* 2. *dict. l. nu-*
ptias. de regul. iur. & dict. cap. cum locum de ſponſ. duor. Ne-
que enim quod Deus conıunxit, id hominum illi-
citus concubitus ſeparare debet. *Geneſ. c.* 1. *& Matth.*
19. Fortior enim eſt matrimonii ſpiritualis † con- 65
ſenſus quam carnalis, quemadmodum dicit Iaſ. *in d.*
l. quoties. num 20. *C. de rei vendic.* per text. *d. c. fin. de ſponſ.*
duor. Ideoq; non immerito fortius etiam operatur,
c. inter corporalia. de tranſlat. Epiſcop.

So viel nun aber die letzte † Clauſel des Vrtheyls 66
als nemblich das Joachim N. eynigen abtrag Jung-
fraw M K. oder ihrer Freundſchafft zu thun nicht
pflichtig/ betreffen thut/ achten wir weitleufftige diſ-
putationes einzuführen ohne noth ſein/ ſintemahl nit
zubefinden/ das der ienige/ ſo jhm zwo Ehelichen leſt/
vber die oben erzehlten Straffen/ auch denen ſo er im
Ehelichen laſſen/ vermöge der Rechte/ eynigen abtrag
geben vnd entrichten ſol. Atqui ſine † legum aucto- 67
ritate non quippiam temere eſt aſſeuerandum. *cap. is*
qui in eccleſiam fin. princ. de ſent. excom libr. 6 *l. ſi vero.* §. *de*
viro. ſolut. matrimon l. ſi ſeruum. §. *prator ait. verſicul. non*
dixit Prator. de acquirend hæredit. l. ſi d. ſententiis verſicul.
inuitam Codic. de repud § *cum igitur. verſicul. Sunt enim*
Patres Authentic. de non eligend. ſecund. nub. colum. 1. & §.
conſi leremus. Authentic. de trient. & ſemiſ. collat. 3. Hoc
argumentandi genus appellat Baldus *in l. conuenticu-*
la in 3. *column. circa med Codic. de Epiſcop. & Cleric.* argu-
mentum à lege ceſſante, per quod idem Bald. dicit
id, quod legibus non cauetur in practica non habe-
ri. *ca. nihil. num.* 15. *de elect.* & paria eſſe † fieri aliquid 68
ſine leg: & contra legem. *in cap. in Geneſi, num.* 10. *eod.*

rit.per text.d.§.*conſideremus. l. contra iuris ciuilis regulas. De pact.*

CONSILIVM XIII.

SVMMARIA.

1 *Bonorum muliebrium diſtinctio quæ & qualis.*
2 *Dos an conſtante matrimonio ſit mariti vel vxoris.*
3 *Maritus conſtante matrimonio vere dominus dotis eſt. num 9.*
Res dotalis matrimonio conſtante, ab vxore vendicari nequit.
4 *Qui rei alicuius dominus eſt, eiuſdem quoq; vendicandæ ius habet.*
5 *Suum cuiuſque videri nequit, à quo illud vendicari non poteſt.*
6 *Dictiones, Meum, Tuum, Suum, denotant dominium.*
7 *Quod neutrius eſt, dici quidem non poteſt.*
8 *Dominium in incerto eſſe nec poteſt, nec debet.*
10 *Bona paraphernalia an in vxoris poteſtate maneant.*
11 *Inter fructus bonorum paraphernalium quænam diſtinctio adhibenda. num. 12. quid de induſtrialibus dicendum. nu 13. & quid de naturalibus num 14.*
15 *Quosnam fructus maritus vxori reſtituere tenetur, & quos non. num. 16.*
17 *Mulieri quod ſuum eſt, contra eius voluntatem auferre, & marito tribuere inhoneſtum eſt.*
Vnicuiq; quod ſuum eſt, tribuere debemus.
18 *Vni auferre, quod alteri debetur, indecorum eſt.*
19 *Altare vnum non diſco operiendum eſt, vt alterum cooperiatur.*
20 *Conſuetudo iniuſta & mala non dicitur conſuetudo, ſed abuſio potius & corruptela.*
21 *Donationes ſimplices inter virum & vxorem celebratæ, an valeant.*
22 *Donatio reciproca ratione obligationis antidoralis inter coniuges conſiſtit.*
23 *Æquiparatio inter donationem mortis cauſa, & inter viuos, quæ nam.*
24 *Donatio contrahi nequit, niſi interueniente mutuo donatoris & donatarii conſenſu.*
25 *Conuentiones, pacta & contractus ſunt iuris gentium.*
26 *Quæ iuris gentium ſunt, ab ipſo imperatore nobis inuitis auferri nequeunt.*
27 *Reſcriptum Principis dicitur portio iuris ciuilis viua.*
28 *Donator an donationem mortis cauſa reuocare poſſit.*
29 *Donatio inter viuos. an per ſtatutum reuocari poſſit.*
30 *Lege municipali an ſtatutum, vt coniugibus donationem iam factam reuocare liceat.*
31 *Approbatio iuris ciuilis naturali obligationi fomentum probet.*
32 *Nemini ius ſuum iniuſte auferendum.*
33 *Conditio iniqua alteri per alterum inferri non debet.*
34 *Liberorum hereditas parentibus non debetur, ſicut parentum liberis, & cur.*
35 *Sola miſerationis ratio parentes ad liberorum bona admittit: liberos vero natura ſimul & parentum commune votum.*
36 *Falcidia detractio in quibus locum habet.*
37 *Voluntas vltima ab alieno arbitrio pendens, eſt vitioſa, & cur.*
38 *Teſtamentorum iura ſemper firma eſſe debent.*
39 *Inſtitutio vel diſpoſitio voluntatis vltimæ ex alieno arbitrio dependens, dicitur captatoria.*
40 *Libertas vltimæ voluntatis conſtringi non debet.*
41 *Conſuetudo qualibet, ſi dicitur tranſgreſſio non valet.*
42 *Hæredis inſtitutio dicitur nota teſtamenti vera.*
43 *Differentia inter teſtamenta & Codicillos quæ.*
44 *Humanarum voluntatum ſupremarum liber ſtylus eſſe debet.*
45 *Beneficia legibus varia concedi ſolent, & cur.*
46 *Actus quilibet ita accipi debet, vt potius valeat, quam in nihilum recidat.*
47 *Subtilitatis diſtinctio hoc loco quæ nam.*
48 *Nimia ſubtilitas ad perniciem plerunque tendere ſolet: & obtinet inſtar ludibrii. numer. 49. realitatem vulnerat. numer. 50. nec à iudicibus admittenda. numer. 51.*
52 *Verba ſunt notæ earum paſſionum, quæ in animo deliteſcunt: & dicuntur notæ rerum. numer. 53. Hæc ſunt inuenta, ideo vt voluntatem indicent, & non impediant. num. 55.*
54 *Oratio eſt mentis interpres.*
56 *Sermo generalis tantum operatur quoad omnia, quantum ſpecialis, quoad ſpeciem.*
57 *Verba hominum intentioni ſeruire debent: & hæc ad intellectum trahenda ſunt, non è contra. numer. 59. horum interpretatio ſenſu melior exiſtit. numero 60.*
58 *Intentio hominis non in verbis, ſed rebus ipſis poſita eſt.*
61 *Scopus habito, habemus finem: & habito fine de modo & qualitate verborum non curandum. numero 62.*
63 *Iudex teſtatoris voluntatem ita ſcrutari debet, ſicut venator leporis veſtigia indagat.*
64 *In vltima voluntate interpretanda ſemper ad iudicem ſit recurſus.*
65 *De veriſimili ſi non conſtet, ad propriam verborum ſignificationem recurrendum eſt: & ſi plures eorum ſignificationes fuerint tunc vtiq; propria ſignificatione ſtandum erit. num. 66.*
67 *Maleſactorum teſtamenta quando valent, & quando non.*
68 *Ad mortem damnatus ſtatim ſeruus pœnæ efficitur.*
69 *Nemo hodie bene natus ab initio, fiat ſeruus ſupplicio.*
70 *Annullatio pactionis an ſit pœna per ſe.*
71 *Pœnis iure comprehenſis contenti eſſe debemus.*
72 *Nemo pluribus pœnis conſtringi debet.*
73 *Vnius delicti nomine bis in aliquem animaduerti an debeat.*
74 *Hypotheca qualibet rem pignori obligatam efficit.*
75 *Bona pignori obligata cum onere ſuo ad quemcunque tranſeunt.*
76 *Lex vbi non diſtinguit, ibi nec nos diſtinguere oportet.*
77 *Diſpoſitiones generales, generaliter intelligi debent.*
78 *Ius pignoris in re aliqua quæſitum habenti creditori contra eius voluntatem illud auferri nequit.*
79 *Qui cum alio contrahit, eius conditionis, cum quo contrahit, ignarus eſſe non debet.*
80 *Argumentum à lege ceſſante in iure firmum exiſtit.*
81 *Negotiorum robur ex ſcripturis pendet.*
82 *Negotia ex conuentionibus legem accipiunt, iiſq; contrahuntur.*
83 *Contractuum vires an ex ſcripturis dependeant.*
84 *Cauſæ ob quas ſtatuta vel leges conduntur, quales eſſe debeant.*
85 *Quilibet in re ſua eſt æquus arbiter.*

86 *Do-*

86 *Dominij definitio quæ.*

87 *Hominibus ingenuis libera rerum ſuarum adminiſtratio vel alienatio permiſſa eſt.*

88 *Nemo inuitus negotiis contrahendis implicari compellitur.*

89 *Nemo prohiberi poteſt, quo minus res ſuas pro libitu cuicunq; velit, vendat.*

90 *Cauſa ſublata, tollitur effectus: aliq; ea, qua illud, cuius eſt cauſa, efficit. num. 91.*

92 *Ad tempus fideiubens, eo elapſo, vlterius non tenetur.*

93 *Ratione prima obligationis intercedens, ratione ſecunda poſtea non tenetur.*

94 *Statuta ita ſunt intelligenda, ne ius commune lædant: eorumque verba ſecundum ius commune accipi debent, numer. 95. & demum ad ius commune reſtringenda ſunt, num 96.*

97 *Teſtamentum ab alterius voluntate pendere non debet.*

98 *Mulier an S. C. Velleiano firmiter renunciare poſſit.*

99 *Beneficium S.C. Velleiani propter fragilitatem ſexus fœmines introducitur.*

100 *Renunciatio S. C. Velleiani quando valet, & quando non.*

101 *Qui cum pupillo contrahit, ei obligatur, & non contra.*

102 *Erubeſcimus ſine lege loqui.*

103 *Res vna eademque diuerſo iure cenſeri non debet.*

104 *Argumentum à re ad perſonam in iure eſt validum.*

105 *Infamia quando irrogari poteſt & quando non.*

106 *Ratione vnius delicti nemo pluribus pœnis eſt conſtringendus.*

107 *Acerbitas vlciſcendi maleficii eſt diſciplina bene cauteque viuendi.*

108 *Doctores ratione doli commiſſe beneficio ceſſionis gaudere non debent.*

109 *Beneficium ceſſionis eſt ſubſidium miſerorum, & non profligatorum doloſorum.*

110 *Mulier an ratione dotis creditoribus omnibus præferatur, & quibus.*

111 *Diſtinctio inter pignus & hypothecam quæ.*

112 *In conſulendo à communi opinione non recedi debet.*

113 *Nemo contra communes & receptas opiniones conſulere debet.*

114 *Teſtium receptio nulla eſt, aduerſario non citato.*

115 *In cauſis inquiſitionum & criminalibus maior cura quoad examen teſtium adhibere debet, quam in ciuilibus, & cur.*

116 *Ibi cautius agendum eſt, vbi maius periculum intenditur.*

117 *Nemo ex iniuriarum cauſa pro infami eſt habendus, & quando.*

118 *Iura municipalia ex vſu & neceſſitate cuiuſque ciuitatis conſcribi debent.*

119 *Quæ ad legum ſcriptoris officium ſpectanda ſunt.*

120 *Omnes veritatem charam habere decet.*

121 *Veritas eſt mater iuſtitia.*

122 *Veritati cuncta cedere & manum dare coguntur.*

123 *Leges legibus ſunt conferenda, ſic & ſtatuta municipalia.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

NAch dem ein erbar hoch vnnd wolweiſer Rath einer Käyſerliche Statt jhren abgeſandten Rathsfreundt an vns mit einem Credentzbrieff abgefertiget/ welcher vns etliche ſtatuta, willkühr vnnd ordnung/ ſo Käyſerliche ſtatt derſelben Bürgern vnnd Eynwohnern zum beſten bedacht/berathſchlagt/ vnd auffs Papir gebracht worden/zugeſtalt vnnd vntergebẽ/ vnd daneben nicht allein mündlich berichtet/ſondern auch hierüber in Schrifften bey vns geſuchte/ dieſelbe zu erſter gelegenheit /in notürfftige berathſchlagung zunemen/vnd jhm darauff vnſer rathſams gutbedüncken / Ob ſie in allen jhren Articuln / Puncten vnd Clauſeln/in maſſen ſie geſtelle/ beſtehen möchten oder nicht/mitzutheylen.

Als haben wir ſolche ſtatuten/ willkühren vnd ordnung förderlich vor die Hand genommen/ mit ſondern fleiß verleſen vnd erwogen/vnd auch derer puncten vnnd Articuln halben/ ſo vns bedencklich vorgefallen / folgender reſolution vnd meynung entſchloſſen.

Vnd befindn demnach anfänglich / daß in dem erſten Titul darinnen von ſucceſſion der abſteigenden Linien diſponiert / vnter andern in §. ſich anhebent/ ſo ſetzen ordnen vnd ſtatuirn wir/ ꝛc. deß ehemañs Guth dermaſſen deſcribirt werde/ daß hinfüro deß Manns Gut heyſſen vnnd verſtanden werden ſolle/ was er anfangs der Ehe gehabt/ vnd hernachmals in ſtehender Ehe/ mit ſeinem vnd deß Weibs gut/ oder aber auch ſie das Weib / ſamptlich vnd inſonderheit erworben/alſo daß ſolches alles auch bey der Eheleut leben vor deß Manns gut zuachten vnd daß hinwider gleicher geſtalt deß Weibs gut ſeyn vnd bleiben ſolte/ was ſie dem Mann zugebracht/oder durch erbfälle vñ gaben von andern bekommen/vnd alſo in jren Munde verſtorben.

Wiewol nũ daran kein zweiffel/ daß dem Ehemañ das jenige billich zu gut gehe/ was er mit dem ſeinen erzeuget vnd erworben/ ſo haben wir dannoch hinwider daran bedencken / daß deß Mannes gut auch diß ſeyn vnd heyſſen ſolt/ was er nicht allein mit ſeinem/ ſondern auch mit deß Weibs gut /ja auch das Weib ſelbſt ſämptlich vnd inſonderheit erlangen vnd erwerben möchte.

Solch vnſer bedencken aber nuhn deſto klärlicher vnd deutlicher zu dedneirn /iſt zuwiſſen daß die Weiber dreyerley güter haben können/als nemlich vñ erſtlich jhre mitgifft/welche im Rechten dos genañt wirt: zum andern/kan ſie auch haben etliche ſonderliche güter/welche ſie dem Ehemañ auſſerhalb der mitgifft vñ ehegelt zugebracht/welche die Rechte bona paraphernalia neñen Zum dritten vñ letzten/kan ſie auch noch andere güter præter dotẽ haben/welche ſie dem Mañ nit eyn noch zubracht / ſondern in jhrer eygnen adminiſtration vñ verwaltung behalten/ & hæc quidẽ diſtinctio bonorum mulierũ traditur per Dd. *in l.* 1
maritus, vbi Bar. *n. 2. in 1. lectu. & in 2. lectu. circa pr. verſ. item oppono. leg. fin. C. de procur.* & per Bald. *l. 1. C de priuileg. fiſ. cum multis ſimilib. allegat.* per Ioan. Cephal. *conſil. 122. viſo inſtrumento, num 5 lib 1.* & probatur eadem diſtinctio per textum manifeſtum in *l. ſi ego, § dotis autem cauſa, & § plane, de iur dot.*

So vil nun deß Eheweibs mitgifft oder ehegelt betrifft /iſt im Rechten vnnd bey den Scribenten gar

2 ein groſſer ſtreit/ vtrum dos † manente vel conſtan-
te matrimonio mariti ſit vel vxoris, quibuſdam exi-
ſtimantibus, quod vxor ſit domina dotis ſecundum
ius gentium primæuum, maritus autem eiuſdem
dotis ſit dominus ſecundum ius gentium ſecunda-
rium, alijs autem ſentientibus, quod maritus vere &
proprie ſit dominus dotis, vxor autem ficte duntaxat, alijs vero contra arbitrantibus, quod dos vere ſit in dominio vxoris, ficte autē in dominio mariti. Et ita deinceps, quemadmodum copioſe ſcriptum reliquit Hippolytus Riminald. *Inſtit. quib. alien. lic. vel non. in princip. num. 30. cum aliquot ſeqq. vſque ad nu. 317.* excluſiue: alijs denique dicentibus, dotem ſimpliciter non eſſe in bonis mariti, Bart. *in l. Lucius, §. idem reſpondit, 2 ad municip.* quem refert & ſequitur Dec. *in l. quod cunctitur*, & ſcribit ibidem Cagnol. *in fin. de reg. iuris.*

Wie dem allen aber/ ſo halten wirs eygentlich dar-
3 für/ quod maritus conſtante † matrimonio vere ac
proprie dominus ſit dotis vel rei in dotem datæ, per textum *l. doce, C. de rei vendicatio.* vbi expreſſe diſponitur, quod res dotalis conſtante matrimonio ab vxore vendicari non poſſit, *dict. leg. in rebus, in princ. C. de iure dot.* vbi cōſimiliter manifeſte diſponitur, quod mulier diſſoluto demum matrimonio vendicandæ dotis facultatem habeat: Quo ſic conſtituto, neceſſario conſequitur vxorem manente vel conſtante matrimonio rei dotalis dominam eſſe non poſſe.
4 Cum is † qui rei alicuius Dominus eſt, eiuſdem etiam vendicandæ ius habeat & poteſtatem. Contra
5 vero non poſſit † ſuum cuiuſq; videri, quod ab eo
vendicari non poteſt, *leg. Quintus Mutius, 2. §. argento, de aur. & arg. legat.* & pertinet eodem, quod ſcribit
6 Bart. *in leg. 1. num. 3. de ſtatu hominum.* quod † ſcilicet
dictiones *meum, tuum, ſuum*, ſignificent aut denotent dominium, per textum *leg. ſolum, §. meum, de rei vendicat. & l. ſeruus, in princ. de legat. 3.* & tradit idem Bart. *in leg. ſi legatus, §. ſi quis bona ad Senatuſconſ. Trebell.*

Cum ergo mulier dotis facultatem vendicandæ conſtante matrimonio non habeat, *d. l. doce, C. de rei vendic. & d. l. in rebus, in princ. C. de iur. dot.* omnino conſequens eſt, maritum interea temporis eiuſdem dotis dominum eſſe oportere.

7 Nam quod neutrius † ſit, dici quidem certe non
8 poteſt, propterea quod dominium † in incerto
eſſe nec poſſit, nec debeat, *l. 1. de vſucapion.*

9 Quin etiam quod maritus † conſtante matrimo-
nio dominus ſit rei dotalis, textus eſt manifeſtus *Inſtitut. quib. al. licet vel non, in princ.* & ſcriptum reliquit ibidem Riminald. *num. 316. verum*, inquiens, *rei dotalis dominium eſſe mariti*: idemque ex facto conſultus reſpondit Ioan. Cephal. *conſil. 256. videbatur prima fronte, num. 2. lib. 2.*

Vnnd weil nuhn hierüber auch klares Rechtens/ quod dos oneribus matrimonij ſeruire debeat, *leg. ſi pater mulieris, in fin. de iur. dot.* eaque ipſa de cauſa fructus dotis ad maritum ratione illorum, quę ſuſtinet, onerum matrimonij omnino pertineant, *l. dotis fructus, in princ. de iur. dot. l. ſi quis pro vxore, §. ſi vxor viro, de donat. inter vir. & vxor. l. pro oneribus, C. de iur. dot.* & ſcriptum reliquit Dec. *conſ. 521. conſultus ab illuſtri domina, num. 1.*

So köndte vnd möchte vnſers erachtens probabiliter wol geſagt werden/ daß zu deß Ehemanns Gut auch das jenige gehörig/ was er mit ſeyner Haußfrawen mitgebrachter mitgifft in ſtehender ehe erlanget vnd erworben/ ſintemal dieſelbe in werender ehe jhme eygenthümblich zuſtändig/ jhme auch die fructus vnd abnützung ſolcher mitgifft pro oneribus matrimonij vermöge der Recht ohne das gehören vnd folgen: & de dote hæc quidem hactenus.

Was aber zum andern die Güter anlanget/ welche dem Weibe auſſerhalb der mitgifft zuſtändig/ vnd paraphernalia genandt werden/ wirdt im Rechten vnd von den Scribenten eyn vnterſcheyd gemacht/ ob das Weib dem Mann ſolche Güter tradirt vnd eyngeantwort habe/ oder aber ob ſie dieſelben bey ſich vnd in jhrer verwaltung behalten.

Nam priori quidem caſu, quo eiuſmodi bona marito fuerunt tradita, maritus eadem poſſidere, ipſorumque nomine procurator eſſe intelligitur, *l. fin. C. de pact. conuent.* At poſteriore caſu, quo ſcilicet nulla talium rerum facta fuit traditio, maritus eaſdem nō poſſidet, nec vllam ſibi adminiſtrationem earum vel procurationem arrogare poteſt, quemadmodū tradunt Bartol. & Dd. *in alleg. l. maritus, C. de procur.* item Salyc. & relqui Dd. *in d. l. 1. C. de priu. fiſc. cum reliquis eiuſdem generis ſupra allegatis.*

So muß ferner auch in bonis paraphernalibus marito traditis ein vnterſcheyde gemacht werden/ vtrum videlicet ita tradantur, vt ſtatim efficiantur mariti, an vero eo pacto non tradantur vel aſſignentur. Nam ſi ita quidem tradantur, vt mariti ſtatim fiant, efficiuntur ſane mariti ad illum effectum, vt conſtante matrimonio ab vxore non vendicentur, ſed eo demum diſſoluto condicantur, *l. ſi ego, §. dotis cauſa. de iur. dot.*

So hat ferner auch ſolche traditio vnnd dominij translatio ſolchen effect/ vt fructus eiuſmodi rerum fiant mariti, ſecundum ea quæ poſt Carol. Ruin. *in conſ. 222. lib. 1.* daß demnach auch dißfalls nit vnbillich geſagt werden kan/ was der Ehemann in ſtehender ehe mit ſolchen paraphernalibus, welche jhme der geſtallt/ wie jetzt gemeldet/ tradirt/ erlangt vnd erworben zu ſeinem gut gehörig.

Es iſt aber allhier zu wiſſen vnnd zu mercken/ daß in caſu dubio nicht vermutlich/ quod bona paraphernalia marito ſic tradita eſſe intelligantur, vt dominium eorum in ipſum transferretur, niſi hoc manifeſte actum fuerit, *d. l. ſi ego. §. dotis cauſa.* & notat inibi Bald. *de iur. dot.* & Dec. *conſil. 521. num. 3. in fin.* vnd demnach auch der Eheman fructus rerum paraphernalium anders nicht/ quam illo in caſu, quo expreſſe actum eſt, vt dominium expreſſe in ipſum transferretur. erwürbe vnd jhme zu eygen mächte.

Vnnd ſolches ferner auch klärer außzuführen/ iſt zum dritten klares verſehens Rechten/ quod bona pa-
raphernalia † marito ſimpliciter tradita, nec non 10
reliqua etiam vxoris bona, quæ (vt ſupra diximus) marito tradita non ſunt, in dominio mulieris remaneant, *d. l. ſi ego, §. dotis cauſa, de iur. dot. & l. fin. C. de pact. conuent.* adeo quidem vt maritus ſe de illis, vxore contradicente, nullo modo intromittere poſſit, *leg. hac lege, C. de pact. conuent.* & ſcribit Alexand. *conſil. 144. circa primum dubium, num. 5. lib. 5.* & quoniam fructus dominij cauſam ſequuntur Ioan. Cephal. *in alleg. conſil. 121. viſo inſtrumento, ad fin. lib. 1.* conſequens modis omnibus eſt, quod fructus ex eiuſmodi bonis prouenientes dubio procul ad vxorem pertineant, Dd. *in l. vbi adhuc. & ibi gloſſ. in verb. ad ſuſtentationem, Cod. de iur. dot.* & gloſſ. *in d. l. fin. ad verb. circa ſe, C. de pact. conuent.* cum reliquis eiuſdem generis allegatis per Alexand. *in dict. conſil. 144 num. 5. & 6. lib. 5.* vbi inter cætera dicit, fructus eiuſmodi rerum ad vxorem vſq; adeo per-

10 pertinere, vt, quicunq; illi tandem ſint, dummo-
do contra voluntaté eius à marito percepti fuerint,
eidem vxori debeãtur, quantumuis etiam ſint cõ-
ſumpti, per textum *l. de iis, C. de donatio. int. vir. & vxor.*
Solet autem hoc caſu (vt rem in pauca conſera-
11 mus) talis adhiberi diſtinctio, quod fructus † bono-
rum paraphernalium, ſi adhuc extent, reſtitui debe-
ant vxoris hæredibus, vel vxori, *l. ſi ſtipulatio, § 1. de do-
natio. int. vir & vxor.* & facit textus *in l. fin C. de pact. con-*
12 *uent.* Si vero ſunt † conſumpti, tunc ſiquidem con-
tra voluntatem vxoris percepti fuerint, conſimili-
ter vxori ſint reſtituendi, *d. l. de iis C. de don. int. vir. & v-*
13 *xor.* Quod ſi fructus † voluntate vxoris conſum-
pti fuerint, lucro mariti cedẽt, ſi ſint induſtriales, *d.
l. ſi. iun. gl. in verb. circa ſe. C. de pact. conuen.* Si vero natu-
14 rales † fuerint ad vxorem pertinebunt. & tenebitur
maritus, quoad locupletior factus fuerit, eoſdem
fructus vxori reſtituere, *dict. leg ſi ſtipulata, §. 1. de dona-
natio. int. vir. & vxor.* dummodo valor eorum non ſit
modicus, ſed alicuius momenti, *argum. l. ſi id quod. §.
1. & l. vtrum, de donatio. inter vir. & vxor.* hanc diſtin-
ctionem tradit Bartol. *in leg. penultim. in princ. num. 3.
ad l. Falcid.* eamq; communiter approbatã eſſe teſtã-
tur paſſim iuris noſtri interpretes, veluti Alc. *in l. pen.
ad leg. Falcid.* & Dec. *conſ. 521. conſultus ab illuſtri domi-
na. numero quarto, circa. princip. verſic. ſed dubium eſt.*
Reliquum nunc eſt, vt de fructibus tertij generis
bonorum, eorum ſcilicet quæ marito tradita vel
aſſignata non fuerunt, paucis itidem loquamur. In-
tereſt autem hoc caſu, vtrum tales fructus percipi-
antur contra voluntatem vxoris, idque conſtat, &
15 dubium non eſt, quod eos † maritus vxori reſti-
tuere neceſſe habeat, *dict. leg de iis. Cod. de donat. inter*
16 *vir & vxor.* Si vero ſint conſumpti, † tunc de in-
duſtrialibus & naturalibus idem iudicium inter-
ponendum eſt, quod in fructibus bonorum para-
phernalium obtinere ſupra iam diximus, ex ſent.
Bartol. *in alleg. leg.* Iam vero Senatus alicuius ci-
uitatis ius hoc non poteſt tollere, ſi præſertim iuſta
& probabilis cauſa & publice quidem vtilis non
ſubſit, *leg. item ſi verberatum, §. 1.* vbi Bartol. *in vltim.
notab.* & reliqui Doctores tradunt, *de rei vendicatio.*
Baldus *in leg. reſcripta, numero decimo & duodecimo, C.
de prec. Imperat. offerend. & in leg. fin, numero ſexto & ſe-
ptimo, Cod. ſent. reſcind. non poſſe.* Doctores *in capitulo
primo, de probatio.* & perſequitur hunc articulum co-
pioſe admodum Crauett. *in tractat. de antiquit. temp.
part. 1. §. 1.*
Vnd da man vielleicht ſagen möchte / es were / wie
wir berichtet / in dieſer Käyſerlichen Statt / von vielen
Jaren hero alſo gehalten vnd herbracht worden / was
der Mann mit ſeinem oder deß Weibes gut / oder auch
ſie das Weib ſamptlich oder inſonderheit erworben /
daß ſolches alles vor deß Manns gut zu achten / ſo iſt
doch leichtlich darauff zu antworten / als nemlich:
quod quælibet tum lex, tum conſuetudo iuſta &
honeſta eſſe debeat, *can. erit autem, 4. diſtinct.* Iam
vero nec honeſtum nec iuſtum eſt, mulieri contra
17 ipſius † voluntatem auferre vel extorquere, quod
ſuum eſt, & marito attribuere, ſed contra potius iu-
ſtum eſt, ſua cuiq; cõmittere vel relinquere, *l. iuſtitia,
§. iuris præcepta. de iuſt. & iur. l. nemo exterus, C. de Iuda.*
18 Neque enim † vni auferendum eſt, quod alij
19 debetur: neue vnum altare † diſcooperiendum,
vt alterum cooperiatur, Bald. *in l. fin. numer. 6. de con-
ſtitutio. princ. & in l. aſſiduis, C. qui potior. in pignor. habe-
ant.* per illum textum, item par textum *leg. 2. §. ſi quis
à principe, ne quid in loc. publ. & cap. ex tuarum, de author.
& vſu pall.* & ſcribit Matth. de Afflict. *cap. 1. num. 29.
qui ſucceſſor. teneant. titul.* Atque conſuetudo † iniu- 20
ſta & mala vere ac proprie loqui, ſi volumus, non
non eſt, nec dicitur conſuetudo, ſed abuſio potius &
corruptela. *canon. mala autem conſuetudo, octaua di-
ſtinct. cap. fin. de conſuetud. & capit. inter dilectos. de exceſſib.
prælat.* Freder. de Son. *conſ. vel quæſt. 91.* incipien. *quod
pater poteſt filio, num. 4.* Ideo tanquam iuri contra-
ria & peccatum nutriens haudquaquam ſeruanda,
c. ex parte, de conſuet. & annotauit Matth. de Afflict. *in
c. 1. num. 23. & 24. de feud. dat. in vicem leg. commiſſ.*
Vnd ſo viel ſey anfänglich von dem / was für das
Ehemanns gut zu achten oder nicht / nach gelegenheit
kürtzlich geredt.
Zum andern / nach dem vnter dem Titul / von ga-
ben vnder Mann vnd weib, *§. fin* dieſe wort zubefinden /
wir ſetzen / ordnen vnnd wollen / wann zwiſchen
Mann vnnd Weib / Gaben mit nachfolgen-
der Clauſul geſchehen / vnnd geloben jhr oder
jhme dieſelbe nicht zuwiderruffen / daß dermaſ-
ſen Clauſul gantz krafftloß ſeyn vnnd einem je-
den offen ſtehen ſollen / ſeine Gaben oberzelter
maſſen jederzeit zu endern.
Als tragen wir auch ſolcher diſpoſition nicht ein
geringes bedencken / dann ob wol nicht ohn / daß in
ſimplici donatione ab altero coniugum facta eiuſ-
modi clauſula parum vel etiam nihil ponderis ha-
beat, ac momenti, propterea quod ea nullum ali-
um habeat effectum, quam quod donationem cau-
ſa mortis factam, ſi ei incontinenti adijciatur, transf-
fundat in donationem inter viuos, *leg. vbi ita donatur,
de donat. cauſ. mort.*
Donationes autem † ſimplices inter virum & 21
vxorem celebratas, adeoq; illam etiam ipſam, quam
dicimus, clauſulam hoc caſu non conſiſtere certo
certius ſit, *leg 1. 2. & 3. & tot. tit. de donatio. int. vir. & v-
xor.* Adeo quidem vt niſi eo, qui libertatem vſus
eſt, coniuge primum mortuo, minime conualeſcat,
*leg. cum hic ſtatu, §. Diuortium, & §. ſi ambo, de donatio.
int. vir & vxor.* præſertim ſi de omnibus bonis con-
cepta eſſet donatio. Quippe quæ liberam aufer-
ret teſtandi facultatem, adeoque inter alias etiam
perſonas, quibus donatione regulariter interdi-
ctum non eſt, minime ſubſiſteret, *leg. ſtipulatio hoc
modo,* & ibi Dd. *de verb. obligat.* ſo hat es dennoch in
donatione reciproca, vel remuneratoria viel ein an-
der gelegenheit / vtpote qua ratione † obligationis 22
antidoralis inter coniuges, etiam ſtatim conſiſtat,
quemadmodum notabiliter ſcribit Iaſon *in leg. ex
hoc iure, numer. 55. de iuſt & iur.* per textum *leg. quod au-
tem. §. ſi vir & vxor. de donatio. int. vir. & vxor.* & tra-
dunt communiter Dd. *in leg. ſi pater puellæ, Cod. de in-
officioſ. teſtamen* quo loco Paul. de Caſtr. in ſpecie vel
potius in terminis *ſi coniuges,* inquit, *ſibi inuicem reci-
procam donationem faciant,* & dicatur quod ſit do-
natio inter viuos, vel quod non poſſit reuocari, ſe-
cundum *leg. vbi ita donatur, de donation. cauſ. mort.*
talis donatio non cenſetur donatio prohibita, quin
imo ſtatim etiam eſt valida, ita quidem vt nec tradi-
tione, nec cõfirmatione per mortem indigeat. Idq;
ſingulariter mente & memoria tenendum, idẽ Ca-
ſtrenſis admonet, additq; hoc etiam locum habere
in donatione omnium bonorum præſentium in-
ter virum & vxorem facta.

Dieſen

Dieſem kompt ferner zu ſtärck / Quod hæc clau-
ſula, vt donatio non reuocetur, donationem mor-
23 tis etiam † cauſa factam (vti paulo etiam ante dictū
fuit) æquipararet donationi inter viuos per textum *d.*
24 *l. vbi ita donatur.* Iam vero donatio †, contrahi non
poteſt, niſi interueniente mutuo donatoris & do-
natarij conſenſu, § *alia autem donationes. verſ. & ad ex-
emplum, Inſt. de donat. & l ſi quis argentum, § fin. C. de donat.*
vel inter partes præſentes, vel etiam abſentes per nū-
cium, vel per epiſtolam, *leg. abſenti, in princ.* & not. ibi
Bart. *de donat.* & Dd. *in l. illud.* vbi gloſſ. *in verb. alia cau-
ſa, in fin.* & Paul. de Caſt. *num. 7. C. de ſacroſanct. eccleſ. &
l. nec ambigi.* vbi ſimiliter Dd. tradunt. *C. de donation.*

Nun aber iſt im Rechten klårlich verſehen / quod
25 pacta, † conuentiones & contractus ſint iurisgenti-
um, *l. ex hoc iure, de iuſt. & iur. l. Stichum, § naturalis, de
ſolutio. & l. cum amplius, § in natura debet, de regul. iuris.* &
26 quod porro ea, quæ ſunt † iurisgentium ab Impera-
tore etiā ipſo auferri nobis inuitis nullo modo poſ-
ſint, ſecundum ea quæ ſupra copioſe in eandem ſen-
tentiam adduximus. Eodem pertinet, quod depor-
tati imo ſerui etiam pœnæ, tametſi maxime ijs, quæ
iuris ciuilis ſunt, legibus noſtris priuentur, nihilo ta-
men minus ea adhuc retineant, quæ ſunt iurisgenti-
um, *l. quidam ſunt ſerui, in fin. de pœn.* vbi Bart. id ipſum
ad obligationes vel contractus iurisgentium in ſpe-
27 cie accommodat, etiamſi maxime reſcriptum † prin-
cipis, vtina portio ſit iuris ciuilis, & quidem generalis,
*§ conſtat autem, & § ſed & quod principi, Inſt. de iur. natur.
gent. & ciuil.*

Zuförderſt aber hat inferior magiſtratus vnd ſonder-
lich ſenatus alicuius ciuitatis regulariter nit macht jrē
Bürgern vnd Eynwonern ius ipſis quomodocunq;
etiam quæſitum zu nemen oder zu entziehen / cum e-
iuſmodi poteſtas ius alteri quæſitum ex cauſa etiam
auferendi in numerum illorum referatur, quæ reſer-
uata ſoli Imperatori in ſignum poteſtatis ſupremæ.
Matth. de Afflict. *in c. 1, in princip. num. 42. verſic. quinto
decimo, quæ ſint regal.*

Auß welchem allen nothwendig / ja auch vnwider-
ſprechlich erfolget / daß die Clauſul oder conuentio
28 (vt donatori non † liceat donationem mortis cau-
ſa factam reuocare) contra voluntatem contrahen-
29 tium, adeoque quod conſequens eſt, donatio † in-
ter viuos per ſtatutum tolli vel reuocari nullo mo-
do poſſit. Hiſce enim in terminis verſamur hæcq;
30 nobis inſtituta eſt quæſtio: Vtrum lege † munici-
pali ſtatui poſſit, & coniugibus liberum ſit, dona-
tionem, interueniente illa ipſa, quam modo diximus clau-
ſula, factam iam nunc & contractam etiamnum re-
uocare? Non autem an ſtatuto effici poſſit, vt ap-
31 probationi † iuris ciuilis, quæ obligationi natura-
li aſſiſtit, & fomentum præbet, nullus relinquatur
locus Quamuis illud ipſum quoq; iure noſtro vlli-
bi diſpoſitum meminiſſe non poſſimus.

Haben dannoch ſorge daß dieſe Clauſul (*vt dona-
tor. non liceat donationem reuocare*) contra voluntatem
contrahentium, præſertim vero in præiudicium il-
lius partis, cui ex ea ius quæſitum fuit, mit beſtande
der Rechte per viam ſtatuti annullirt oder auffgeha-
32 ben werden mōge / ne ſcilicet ius ſuum † cuipiam in-
iuſte auferatur vel detrahatur, *leg. 2. in princi. de his qui
ſunt ſui vel al. iur. l. fin. de pact. l. cum dot. verſ. ſi vero poſt, de
pact. dotalib. & l. nemo exterus, C. de Iudæ. cum ſimilib. ad i-
33 dem propoſitum ſupra allegatis.* Neue itaqua † condi-
tio alteri per alterum inferatur, *leg. non debet alteri, de
regul. iur.*

Zum dritten / wirdt *in eod. titul.* von gaben zwiſchen
Mann vnd Weib vnter andern auch gemeldet / wañ
die Gaben auff das gantze Gut gerichtet ſeyn / vnnd
das verſtorbene theyl / Eltern vnd Großeltern hinder
ſich verleßt / daß denſelben dardurch an jhrer legiti-
ma nichts benommen ſeyn ſolle / welches dann recht
vnd wolbedacht / vnnd alſo verſehen. Tametſi enim
non parentibus † liberorum, vt liberis parentum, 34
debeatur hæreditas: Cum parentes † ad bona li- 35.
berorum ſola ratio miſerationis admittat, liberos
vero naturæ ſimul & parentum commune votum,
leg. ſcripto herede, vnde liber. ſi tamen turbato ordine
mortalitatis liberi priuſquam parentes è vita diſce-
dunt, nec minus pie parentibus, quam liberis hære-
ditas vel legitimum bonorum ſubſidium relinqui-
tur ac debetur, *l. nam etſi parentibus in princ. de inoffic.
teſtam* vnnd haben derwegen an ſolcher verordnung
gantz vnd gar kein bedencken.

Dieweil aber daſelbſt allein de legitima parētum
meldung geſchicht / ſo ſtellen wir einen E. H. vnd W.
Rath der Käyſerl. Statt anheym / ob ſie dieſe verord-
nung gleicher geſtalt auff die legitimam liberorum
nicht auch dirigirn / vnnd richten wöllen / idq; ad mi-
nimum dubitationis tollendæ gratia, vnd zuverhü-
ten vergebliche zänck vnd diſputation / *argum. l. qui mu-
tuam, mandat. l. quæ dubitationis, de reg. iur. & l. teſtamen-
tum, C. de teſtam.*

Nach dem aber auch am berührten orth der legiti-
mæ allein gedacht wirdt / vnd von abziehung der falci-
dien keine meldung geſchicht / ſo würde dieſer caſus, da
von demſelbigē keine ſonderliche verſehung außtrück-
lich geſchehen ſolte / in verſehung der gemeinen Rech-
ten gelaſſen werden / *l. ſi extraneus, de condict. cauſ. dat. l. ſi
cum dotem, in princ. ſolut. matrim. & l. commodiſſime, de li-
ber. & poſthum.*

Vnd da nun ein E. H. vnd W. Rath der K. Statt
dieſe jhre diſpoſition vnnd verordnung auſſerhalb der
legitim. ſtät vnd vnverbrüchlich gehalten haben wol-
te / daruor ſichs bey vns anſehen leßt / ſo wolte die not-
turfft erforderen / daß ſie der falcidien halben auch ei-
ne ſonderliche gewiſſe verſehung gethan hetten / dann
ohne das iſt zubiſorgen / daß ſich die hæredes ab inte-
ſtato derſelben detraction vnnd abziehung künfftiger
zeit anmaſſen möchten / ſintemal in gemeynen beſchri-
benen Rechten außtrücklich verordnet / quod detra-
ctioni Falcidiæ † non ſolum in legatis, verum et- 36
iam in donationibus cauſa mortis & inter coniuges
factis locus ſit relictus, *l. cum hic ſtatus, in princ. verſicu.
ſed de falcidia. de donatio. int. vir. & vxor. l. cum pater, § 1.
de lega. 2. l. Marcellus, § 1. & l. illud generaliter, in princip. de
donatio. cauſ. mort. leg. 1. § ſi quis ex mortis, quor. legato. leg.
ſi mortis cauſa, leg. in donatione. & leg. pen. C. ad l. Falcid.
cum multis ſimilibus.* welches wir guter wolmeynung
auch nit vnerinnert laſſen wollen.

Zum vierdten / wirdt ſub titulo von Teſtamen-
ten / Codicillen oder geſchäfften der Zechleuthe /
vnd gemeinen Mannes / § incip. So befinden
wir doch. & in §. dieſer von den Krancken erbe-
tene. gemeldet / daß die vnter den Zechen vnd gemey-
nen Mann / ſo jhren letzten willen / Codicillen oder an-
dere geſchäfft zu machen gedacht / vnnd vor einen er-
barn Rath haben nicht kommen mōgen / zween erbare
vnd glaubwirdige Mitbürger freywillig vnd ohn ge-
fährliche anſtifftung oder andern Perſonen zu ſich er-
bitten / vnd daß ſie bey einem erbarn Rath vmb deſſel-
ben nach-

den nachlaſſung vnd Conſenß anſuchung thun wöl-
len/anhalten ſollen.

So werden ferner auch daſelbſt etliche ſolennita-
tes erzehlet/ welche in auffrichtung jetzgemeldter Te-
ſtament/Codicillen vnd letzten willen zuhalten/ vnnd
wird vnter andern & primo quidem in loco geſagt/
dz die darzu erbetene vñ verordnete Perſonen erſtlich
darauff gute achtung geben ſollen / dz der kranck ſeyn
Teſtament / Codicillen oder letzten willen zu machen
von einem Erbaren wolweiſen Rath Erläubnuß
habe.

So wird ferner auch in § Da nun jhme. hierauff
geſaget/ da dem krancken darauff ſeynen willen vnd
Geſchäfft zu machen erlaubet / daß alsdann in der
Cantzley verzeichnet werden ſoll / wie allda gemel-
det.

Dargegen aber iſt klares verſehens Rechtens /
37 quod vitioſa ſit † vltima voluntas, quæ alieno per-
38 mittitur arbitrio. Propterea quod iura † teſtamen-
torum ipſa per ſe firma eſſe oporteat: Non autem ex
alieno arbitrio pendere, *leg. illa inſtitutio, in princip. de*
39 *hæred. inſtituend.* vſque adeo vt inſtitutio † vel diſpo-
ſitio vltimæ voluntatis ex alieno pendens arbitrio
captatoria in iure appelletur, nullíuſque adeo in
teſtamento etiam militis ſit ponderis ac momenti,
l. captatorias, C de teſtament. milit. & ſcribit Franciſ. A-
retin. *in l. ſi curator habens*, quæ eſt *l. 3. num. 3. C. de in in-
teg. reſtit.*

Vnnd obs gleich in langer zeit hero in Käyſerli-
cher Statt / wie wir abermal berichtet/ alſo gehalten
werden/ daß diejenigen/ welche teſtieren oder ſonſt jren
letzten willen machen / vnnd auffrichten wöllen/ von
einem Erbarn Rath daſelbſt erlaubnuß darzu erlan-
gen vnnd haben müſſen/ ſo kan dennoch darauß keine
beſtändige gewonheit erzwungen werden.

40 Cum vitioſum ſit libertatem vltimæ † volunta-
tatis conſtringere, impedire vel diſpoſitioné eius a-
lieno arbitrio permittere, & quod conſequens eſt
malam hoc caſu conſuetudinem ſubeſſe oporteret,
quæ corruptelæ & abuſionis nomen potius, quam
conſuetudinis mereretur, adeoq; etiam ſeruanda nõ
eſſet ſecundum ea, quæ ſupra ad idem propoſitum
41 iam allegauimus: omnis enim † conſuetudo quæ
dicitur tranſgreſſio, nusquam ſubſiſtit, Archidiac. *in can in
his, 9. diſtinct.* quem refert & ſequitur Bald. *in auth. o-
mnes peregrini, numer. 2. ad finem Cod. communia de ſuc-
ceßio.*

Zum fünfften / wirdt in jetztgemeldtem Titul §.
zum ſechſten. ferner geſagt / daß der Teſtator ſeyn
Hab vnd gut nicht gantz vnnd gar durch legata be-
ſcheyden/ ſondern vornemlich auff einem oder mehr
erben nach ſeiner gelegenheit bedacht ſeyn / vnd dieſel-
ben eynſetzen ſollen.

Da nun ſolcher diſpoſition der geſtalt nachgegan-
gen werden ſolte / ſo wolte darauß erfolgen/ daß die
Bürger vnnd eynwohner / oder der gemeyne Mann
Käyſerlicher Statt würden getrungẽ werden/ keinen
andern letzten willen / dann eytele Teſtament zu ma-
chen vnd auffzurichten / in dem an bemeltem ort auß-
trücklich verſehen/ daß ſie auff einen oder mehr Erben
bedacht ſeyn/ vnnd dieſelbigen eynſetzen oder inſtitui-
ren ſollen.

42 At vero inſtitutio † hæredis vera eſt & proprijſſi-
ma nota teſtamenti, adeo quidem vt is, qui hære-
dem ſcribit, vel inſtituit, teſtamentum facere nolu-
iſſe euidenter comprobetur, *l. non codicillum, C. de teſta.*
contra vero codicillis † neq; hæres directo ſcribi, 43
nec ex hæredari poſſit, ne ſcilicet cõfundatur ius te-
ſtamentorum & codicillorum, *§. codicillis, Inſt. de codic.*

Darwider aber klares verſehens Rechtens / daß
einem jeden / der auff einen Todtsfall etwas zuverord-
nen oder einen letzten willen zu machen bedacht/ frey
ſtehen ſolte / ſolche diſpoſition vnd verordnung ſeines
gefallens auffzurichten.

Nihil enim eſt, quod hominibus † magis debea- 44
tur, quam vt ſupremæ voluntatis, poſtquam aliud
iam velle non poſſunt, liber ſit ſtylus, & licitũ, quod
iterum non redit, arbitrium. Verba ſunt Imperatoris
Conſtantini *in l. 1. C de ſacroſ. eccl.*

Weyl aber auch die Rechte mancherley modos
condendæ vltimæ voluntatis auß gutem vernünff-
tigen vnnd bedencklichen vrſachen ordnen/ damit die
jenigen/ welche jre letzte willen machen vnd auffrichtẽ
wöllen / die wahl haben möchten / einen vnter denſel-
ben zu kieſen / ſiquidem idcirco legibus † varia ſo- 45
lent concedi beneficia, vt laxior nobis ſit facultas
votum aliquod ex ipſis eligendi, *l. quod in hærede, § eli-
gere, de tributo. actio & leg. cum filius, §. varius, de legat. 2.*
quod quidem ius optionis vel electionis tanquam
beneficium iuris ipſum quoq; nemini inuito extor-
quendum vel auferendum eſt, *capit. indultum, de re-
gul. iur. leg. cum dos, verſ. ſi vero poſt, de pact. dotalibus. &
leg. id quod noſtrum, de reg. iur. cum reliquis eiuſdem gene-
ris in eandem ſententiam ſ allegat.* Et quod hoc caſu
teſtatoris ſit electio, in eiuſque arbitrio conſiſtat
quem modum aut viam vltimæ voluntatis ſequi
velit, in ſpecie probat textus *in allegat. leg. non codicil-
lum, Codice de teſtament.* & ſcribit Paul. de Caſtr *in leg.
heredes palam, in princip. numer. 5. verſ. contrarium dici ff.
eod. tit.*

So werden ferner auch iura codicillorum & alia-
rum vltimarum voluntatum, teſtamento excepto,
vnd alſo auch dz jenige/ was in denen vns vberſand-
ten Statuten / von Codicillen vnd andern geſchäff-
ten gemeldet/ allda in Käyſerlicher Statt prorſus ſo-
persuacanea, fruſtranea & eluſoria werden / cum ta-
men contra obſeruatio vltimarum voluntatum
multis vigilijs excogitata, non vſque adeo facile e-
uerti & eluſoria reddi, *l. ſi quando, in princ. C. de inoffi-
ciſ. teſtament.* neque fruſtra membranas occupare
debeat, *l. ſi quando, in princip de legat. 1.* & facit textus
in c. ſi Papa, de priuileg. lib. 6 cum ſimilib. præſertim ve-
ro leges ludibrio haberi non oporteat, *l. fin. §. ſi. verſic.
non autem, C de bon. quæ liber.*

Vnnd ob nun wol vnter obgemeldten Solenniteten
inter alia begriffen/ daß der Kranck ſeyn Teſta-
ment / oder andern letzten willen zu machen / von ei-
nem Erbarn Rath erläubnuß haben: Item daß der
Teſtator auff einen oder mehr Erben nach ſeiner ge-
legenheit bedacht ſeyn / vnnd dieſelben eynſetzen ſolle.
So ſolte dennoch vnſers erachtens bequemer vnnd
Rathſamer ſeyn/ daß dieſelben auſſen gelaſſen wür-
den/ darmit es das anſehen nicht gewinnen möchte/
als wolte man den Rechten zuwider libertatem te-
ſtandi, aut alias in caſum mortis per viam vltimæ
voluntatis diſponendi conſtringiren oder infrin-
giren.

Wiewol aber auch ad confectionem teſtamenti,
in gemeynen beſchriebenen Rechten viel vnnd gleich
dreyzehen ſolennitates vonnöthen/ quas ordine re-
cenſet Paul. de Caſtr. *in l. hac conſultißima, in princ. nu.
1. C. de teſtament.*

So befinden wir dennoch auß dẽ jetzt vberſandten
Statu-

Statten/daß daſelbſt ſub allegato *titul. vel cap.* **von Teſtamenten** / auch zehen ſolennitates, welche in
auffrichtung der Teſtament vnd letzten willen in acht
zuhaben/enumerirt vnd erzehlet werden/da doch ver-
muthlich/ja auch zubefahren/daß die Krancken/vnd
ſonderlich die gemeynen Leuthe/darvon dieſer Titul
diſponirt/ſolche ſolennitates ſchwerlich möchten alle
behalten/vnnd acht darauff geben können/beförderſt
wann es an der zeit/daß ſie ſich mit irem tödlichen ab-
gang zubekümmern haben müſſen. Nam natura ſic fe
re comparatum eſt, vt humana fragilitas mortis præ
cipue cogitatione perturbata multas res memoria
conſequi non poſſit, *l. hac conſultiſſima*, *§. at cum humanæ, Cod. qui teſtam. fac. poſſ.*

Aber wie dem allen/da ſolche ſolennitates allein
zu verhütung vnordnung/verdacht vnd gefährlichen
mißbrauch adhibirt werden ſolten/auff den fall hette
es ſeyne meynung/vnd köndte die requiſitio talium
ſolennitatum, jedoch auſſerhalb den/durch welche li-
bera facoltas teſtandi, wie droben gemeldt/alieno ar-
bitrio permittirt/conſtringirt oder verhindert werden
wolte/wol paſſiren/vt ſcilicet inſidijs eo minus lo-
cus relinqueretur, *argum. d. l. hac conſultiſſima, in fin. C. qui teſtam. facer. poſſ.* ohne das aber/daß ſie pro ſubſtã-
tialibus teſtamentorum vel vltimarum voluntatũ
ſolennitatibus, ſolten gehalten vnnd erfordert/auch
auß mangel ſolcher requiſition oder ſolenniteten/re-
ſtamenta & vltimæ voluntates (wie dann *in §. final.*
obgemeldtes Capitels von Teſtamenten gemel-
det wirdt) angefochten werden können/auff den fall
tragen wir die vorſorge/daß dardurch viel nullitates
vnnd nichtigkeit möchten verurſacht werden/da doch
eine gemeyne vnd gewiſſe Rechtsregul iſt/ qnod qui-
46 libet actus † nun tantum ſic accipiendos ſit, vt va-
leat potius, quam vt in nihilum recidat, *l. quoties in actionibus. de reb. dub. & l. quoties in ſtipulationibus. de ver. obligat.* verum etiam ab initio ſic fieri vel inſtitui de-
beat, vt de iure valeat & ſubſiſtat, Bald. *in c. 1. num. 13. circ. med. verſ. ſed contra hoc, de capitan. qui cur. ven.* per tex.
l. huiuſmodi, in princ. de leg. 1.

Zum ſechſten/wirde in vielberührtem Capitul
von Teſtamenten / §. 6. vnter andern auch gemel-
det/daß circa hæredum inſtitutiones oder eynſetzung
der Erben/alle ſubtile diſputation/durch was wort die-
ſelben geſchehen/hindan geſetzt werden ſollen.

Nun iſt aber allhier zuwiſſen/das zweyerley ſubti-
47 liteten ſeyn/Quædam enim eſt ſubtilitas † ſcrupu-
loſa nimium & cauilloſa eaq; iure optimo damna-
tur & exploditur, Bald. & Dd. *in c. dilecti. de iud.* Alex.
Iaſon, & reliqui Dd. *in l. ſi ſeruum. §. ſequitur, de verb. obligat.* Bald. *in l. precibus, num. 23. C. de impub. & al. ſubſtit.*
idem Bald. & Dd. *in d. c. dilecti. de iud.* & Matth. de Af-
flict. *in c. 1. de natura feud.* & de hoc ſubtilitatis gene-
48 re intelligendum eſt, quod dici ſolet nimiam † ſub-
tilitatem tendere ad pernitiem, *l. ſed hæc nimium ſcrupuloſa ſunt, de excuſatio. tuto. l. ſancimus, C. ad Senat. Trebell.*
49 Nimiam † ſubtilitatem ludibrij inſtar obtine-
re, *l. vnde.* & ibi Bald. *C. de ind. viduit. toll.* ſubtilitatẽ ni-
50 miam † realitatem vulnerare, idem Bald. *in rubr. de poſt. præla.* ob nimiam ſubtilitatem pernicioſe plæ-
runque errari. *d. l. ſeruum, §. ſequitur.* & ibi Iaſ. *numer. 4. de verbor. obligation.* Nimiam ſobtilitatem à iudicibus
51 non eſſe † admittendam, Iaſ. *præall. in loc.* cum reli-
quis, quæ ſunt generis eiuſdem. Conſimiliter in
propoſito iam noſtro vtiliſſime dicitur: Circa hæ-
sedum inſtitutionem ſubtiles diſputationes eſſe re-
mouendas, dummodo de illis, quas modo diximus,
nimium ſcrupuloſis & ſpinoſis diſputationibus in-
intelligatur. Quædam vero eſt ſubtilitas veritatem
indagans atque inueſtigans, & illa quidem tantum
abeſt, vt in iuſtam reprehenſionem incurrat, vt lau-
dem quoque minime vulgarem mereatur. Textus
eſt *in cap. Capellanus*, & annotarunt inibi Dd. *de feud.*
veriſſime enim Ariſtoteles *lib. 1. Ethic. c. 4.* *Eſt*, inquit,
hominis eruditi vſuque periti, ſubtilitatem quærere in omni genere eatenus, quoad rei natura patiatur. & iterum, *c. 7.*
meminiſſe debemus, quod ſupra dictum eſt, ſubti-
litatem non eodem modo quærendam eſſe in omni
diſputatione, verum pro rei, quæ propoſita eſt na-
tura, atque eatenus, quoad ars & via trahendi patia-
tur. Vt non immerito M. Cicero *libr. 1. officior.* ſcri-
ptum reliquerit, quod in artibus cognitione dignis,
& in veri inueſtigatione verſantibus operæ curæq;
ponitur, id iure laudari.

Vnd weil dann nuhn nicht alle ſubtile diſputatio-
nes ohne vnterſcheydt/ſondern allein ſpinoſæ illæ &
nimis ſcrupuloſæ ſubtilitates, ſo zur erforſchung der
Warheit nichts dienlich/hindan zu ſetzen/derowegen
aber die ſubtiliteten/dardurch die warheit inveſtigirt
vnd an Tag gebracht wird/keines wegs zuverwerffen/
ſondern viel mehr hoch zuachten/als wöllen wir einen
Erbarn hochweiſen Rath Kayſ. S. günſtig zu ermeſ-
ſen anheym geſtellt haben/ob nit diſer punct dahin zu-
richten/daß alle ſubtile/vergebliche/vnnütze vnd vn-
fruchtbare diſputation/ſo nit zu ergründung der war-
heit/ſondern allein zu erregung vnnötiges gezänckes
dienlich/hindan geſetzt werden ſollen.

Zum ſiebenden/nach dem im Capitul **von diſpu-
tirlichen Teſtamenten** gemeldet wird/wann zu ei-
nem Teſtament/Codicill oder letzten willẽ nur ſchlech-
te gemeyne wort befunden werden/dardurch deß Te-
ſtatoris gemüth vnd meynung erſcheynet/daß er ent-
weder ſeyner Kinder (darunter auch Kindskinder
zuverſtehen) oder ſonſt jemandt zu erben haben wol-
len/daß darumb ſolch Teſtament vnd letzter wille nit
von vnkräfften ſeyn ſolle/ſo ſeyn wir mit einem Er-
barn vnd hochweyſen Rath Käyſerlicher Statt gün-
ſtig zuermeſſen anheym geſtellt haben/dißfalls aller-
dings jetzt eynig.

Quibuſcunque enim verbis de volontate teſta-
toris conſtet, parum aut nihil intereſt. Tametſi enim
verba † ſecundum Ariſtotelem notæ ſunt earum 52
quæ in animo deliteſcunt paſſionum, Bald. *in leg. iurisgentium, §. pactorum, num. 3.* vbi hoc dictum attribu-
it Boetio. *de pact.* & pertinet eodem, quod ſcribit Ci-
cero *in Top.* verba † rerum notas eſſe dicens, & *in 1.* 53
de leg. Orationem † mentis eſſe interpretem, nec 54
non *in orat. pro Cecin.* verba reperta † eſſe, non quæ 55
impedirent, ſed quæ indicarent voluntatem. Quæ
quidem ſententia compluribus legum textibus cõ-
probatur, veluti *in d. l. iurisgentium, §. pactorum, de pact. l. Labeo, verſ. id Tubero, de ſupell. leg. l. ſi ita ſtipulatus, §. Chryſogonus, ad fin. de verb. obligat. l. Nepos Proculo*, & ibi
Alciat. *ad verb. ſenſit. de verbor. ſign.* & tradunt Dd. *in l. ſemper in ſtipulationibus*, vbi Dec. *num. 4. de reg. iur. cum ſimilib.* Nihilo tameo minus mens & voluntas longe
lateque verbis præponderat, *l. promittendo, in princ. de iur. dot. leg. 3. §. conditio. de adimen. legat. & l. fin. C. quæ res pignor. obligari poſſ.* ſiue illa generalibus, ſiue ſpeciali-
bus verbis declaretur. Tantundem etenim opera-
tur † ſermo generalis, quoad omnia in eodem cõ- 56
prebenſa, quantum operatur ſpecialis, quoad ſpe-
ciem

ciem, l. 1. §. 1. *quod iuſſ. l. ſi duo, in fin. de admin. tut. c. quia*
circa de priu. c. fin. de conſtitutio. & cap. ſolita. de maiorit. &
obedient. cum ſimilibus in eandem ſententiam alle-
gat. per Alexandr. *conſil.* 235. poſt redditum per me
conſilium. *numer. 3. lib. 6.* & ſcribit Socin. iun. *conſilio*
57 107. *num. 15. lib. 1.* Ex eoque fit, quod verba † homi-
num intentioni ſeruiant, contra autem intentio nõ
ſeruiat verbis, *cap. 2. requiris, de appellatio. cap. in his. &*
58 *cap. intelligentia, de verb. ſignificat.* non † enim verbis
ſed rebus ipſis intendimus, *l. 2. C. com. de leg. & commiſ-*
ſa. § porro, de electio. cum reliquis eiuſdem generis, libro
ſexto.

59 Hinc dici ſolet verba † trahenda eſſe ad intel-
lectum, non autem intellectum ad verba, Bald. *con-*
ſil. 33. verba inſtrumenti, num. 1. poſt med. lib. 6 Et merito
quidem, cum plus in negotijs gerendis res quã ver-
ba ſpectari debeant teſte Cicerone *lib. 4 Academicar.*
quæſt. fol. 1. Indeque porro fiat, quod ſi de certitudine
hæredis (in ſpecie loquendo) vel alterius perſonæ
conſtet, non curandum ſit de modo eiuſmodi cer-
titudinis, *l. 2.* & ibi Iaſon, *numer. 6. de liber. & poſthum.*
Cum itaque manifeſtus eſt ſenſus teſtatoris, verba
60 nuſquam tantum valere debent, vt illorum † inter-
pretatio melior ſenſu extſtat, *leg. ſi quis fil.* quæ eſt *l. 3.*
61 *C. de liber. præter.* Nam habito ſenſu † habemus finem
62 aut finalem loquentis intentionem, habito † fine nõ
curãdum eſt de modo vel qualitate verborum, Bal.
l. 3. C. de iur. dot.

Nach dem ſichs aber offt zutregt / daß deß Teſtato-
ris wort dunckel vnd vnverſtändiglich / alſo daß auß
denſelben nit zuvernemmen was ſein Gemüth vnnd
meynung geweſen / ſo ſolte vnſers erachtens nicht vn-
rathſam noch vngelegen ſeyn / daß man dieſen fall in
die willkür außgebracht hette / damit aber ſolches deſto
füglicher vnnd bequemer geſchehen möge / haben wir
nicht vnterlaſſen wöllen kürtzlich anzuzeygen / waſſer
geſtalt in den fällen / da jhr der Teſtatorn meynung /
wort / vnd diſpoſition dunckel oder vnverſtändig / vnd
alſo in caſibus dubijs, vermöge der Rechten zu deuten
vnd zuverſtehen.

63 Etenim, voluntatem teſtatoris † iudex ſcrutari,
inueſtigare & ſectari debet non minus diligenter,
quam venator indagat & ſectatur veſtigia leporis,
Bald. *in l. pen. C. de neceſſ. hæred. inſtituend.* idem Bald. &
Soc. *in l. in conditionibus, in prin. de conditio. & demonſtra-*
tion. cum ſimilibus allegatis per Cagnol. *in l. in teſta-*
mentis, num. 5. & 6. de reg. iur.

Nuhn aber geben die Rechte hierinnen eine ſolche
64 Lehr / quod in vltima voluntate † interpretanda ſem-
per recurrendum ſit ad iudicem, *l. voluntatis, C. de fidei-*
com. & quod porro iudex eum tenere & ſequi debe-
at ordinem, vt primum omnium videat, quid teſta-
tor ſenſerit, *d. l. in conditionib. in princ. de condit. & demõ-*
ſtrat. De quo ſi non appareat, inſpiciendum eſt, quid
ſit veriſimilius, eaque veriſimilitudo liquere poteſt
ex multis, *l. ſi ſeruus plurium, §. fin. de leg. 1.* Quod ſi de il-
65 lo, quod veriſimile eſt † conſtare non poſſit, ad pro-
priam verborum ſignificationem eſt recurrendum,
66 *l. non aliter, in pr.* & ibi Bar. *de leg. 3.* Et ſi forte † plures
forent verborum ſignificationes, vna ſcilicet pro-
pria, & altera impropria, tunc vtiq; propriæ ſtandum
eſſet ſignificationi, *l. 1. § is quis autem, de exer. act.* In ve-
ro plures verborum ſignificationes omnes æque eſ-
ſent propriæ, eo caſu inſpiciendum eſſet id, quod eſt
minimum, *l. apud Iulianum, §. ſera, de leg. 1.* Hæc eſt nota-
bilis & ſingularis doctrina Ange. Aret. quam tradit
§. 1. num. 2. ad fin. Inſt. de legat.

Ad eundem locum conſimiliter pertinet, quod
mens teſtatoris in dubio ita ſemper accipienda ſit,
vt intelligatur conformis & conſentanea menti vel
diſpoſitioni legum vel ſtatutorum, Bart. *in l. hæredes*
mei, §. cum ita, ad S. C. Trebellian. cum concordant. alle-
gat. mihi per Alex. & Dd. *in l. vt iurisiurandi. §. ſi liberi, de*
oper. liber. Curt. ſen. *conſil. 40. cum in præſentiarum, num.*
11. Iaſon. *in l. Lucius, num. 32.* & ibidem Ripa *num. 48.*
de vulg. & pupill. ſubſtitutio cum ſimilib.

Zum achten / wird ſub capite **Von Teſtamen-
ten der Mißthäter** / geſagt / da ein Mißthäter we-
gen ſeiner vbelthat das leben verwirckt / von dem / was
er nach ſeinem todt verlaſſen würde / ein Teſtament
auffzurichten bedacht / vnd einen Erbarn hochweiſen
Rath derowegen erſuchen laſſen würde / daß jhme vor
denen Perſonen / ſo von Gerichts wegen darzu ver-
ordnet / ſeinen letzten willen zumachen vnd zuvollnzie-
hen frey ſtehen / ein ſolch Teſtament auch vor kräfftig
gehalten werden ſoll / Wiewol nun diß caput dem
Rechten nicht vngemäß / ſi ad illud tempus referta-
tur, quo is, qui deliquit, capitis necdum eſt conde-
mnatus. So wirdt es dennoch ſchwerlich beſte-
hen können / eo in caſu quo condemnatio capi-
talis ſubſecuta iam eſſet. Nam eorum, qui paſ-
ſim in ciuitatibus condemnantur, malefactorum
teſtamenta †, quæ poſt conſecutam damnatio- 67
nem facta ſunt, ipſo iure ſunt nulla, propterea
quod damnatus † ad mortẽ ſtatim efficiatur ſeruus 68
pœnæ ſicq; teſtamenti factionem amittat. *l. eius qui §.*
1 vbi Bart. *num. 1 & caſ. ſin. num. 1. de teſtament. & l. qui*
vltimo. vbi idem Bart. *num. 1 de pæ nis.* dummodo talis
delicti nomine fuerit condemnatus, cuius ratione,
ſecundum ius commune irroganda eſſet pœna ca-
pitalis, & præcedente legitimo proceſſu præſente
ſcilicet reo & debitis eius defenſionibus prius audi-
tis, ſententia condemnatoria fuiſſet ſubſecuta. Iu-
lius Clar. *lib. 3. ſentent. §. teſtamentum, quæſtion. 19. verſ. a-*
liquando vero.

Nec obeſt textus *authentica ſed hodie, C. de donati.*
inter virum & vxorem. videlicet quod † hodie nemo 69
bene natus à principio ex ſupplicio fiat ſeruus. Lo-
quitur enim de ijs ſolummodo, qui ſic damnãtur, vt
morte non plectantur, ſed viui aut ſuperſtites rema-
neant, ac proinde *d. authent.* non corrigit diſpoſitio-
nem iuris veteris ſtatuentis, quod damnatus ob
mortem efficiatur ſeruus pœnæ, Bartol. *in dicta lege*
eius, qui, § 1, numero primo, de teſtament. & in dicta l. qui
vltimo. & ibi ruſum Bartolus *numero primo, de pœ-*
nis.

Sehen demnach vor gut an / daß diß Caput auff jetzt
gedachte diſtinction auch gerichtet werde / vñ alſo dem
gemeinen beſchribenen Rechten (welche vff gute vnd
vernünfftige vrſachen gegründet) nicht ſo gar ſtracks
entgegen lauffen möchte.

Zum neundten / ob wol im Capitul **Von aliena-
tion oder verenderung vnd beſchwerung künff-
tigen anfälle** / recht vnd wol gemeldet / daß niemand
macht haben ſolle / künfftige anfälle oder Erbſchafft
von Eltern oder andern Freunden herrürend / weder
namhafftig / noch mit gemeynen worten zuverkauf-
fen oder einige Schuld darauff zu machen / oder zu v-
berweiſen / ehe dann ſich ſolcher Fall oder Erbſchafft
eröffnet / vnnd da es darüber geſchehe / daß es weder
krafft noch macht haben ſoll / es hette dann der von
welchem der Erbfall herkompt / deutlich darein gewil-
liget / wie dann dergleichen in gemeynen beſchriebe-

Google

nen Rechten/ auch alſo verſehen. *in l. fin.* & ibi Dd. C.
de pact.

So iſt vns dennoch gleichwol die mit darangehan-
gene Clauſul/ nemlich daß der/ ſo den Erbfall verwe̅-
det/ oder beſchwert/ ob er vber 20. Jahr alt were/ hin-
förder deſſelben Erbfalls vnvehig vnd vnwürdig ſeyn
70 ſolte/ etwas bedencklich für/ cum annullatio † pacti-
onis vel contractus hoc caſu ipſa per ſe ſit pœna, ſi
(vt in propoſito noſtro) talis annullatio fiat in odi-
um perſonarum pactionem conficientium vel ne-
gotium contrahentium, *c. diſpendia, § fin. de reſcript. li.
6. capit. cupientes, verſ. cæterum, & verſic. vel ſi perſonas, &
c. ſi religioſus. de elect. lib. 6. l. non dubium, C. de legib.* & A-
lexand *in l. Prætor. num. 2. de oper. nou. nunciation. cum ſi-
milib.* alleg. per Boer *deciſ. 1. num. 16.*

Nuhn iſt aber ferner ein gemeyne Rechtsregul/
71 quod pœnis legibus † vel iure comprehenſis con-
tenti eſſe debeamus, *l. ſi ita ſtipulatio facta fuer. de verb.*
72 *obligat.* Item, quod pluribus † nemo ſi; ee ni nngen-
dus. *c. at ſi clerici, § fin. de iud. c. cap. quoniam frequenter,
§ fin.* annotauit ibi Panorm. *numer. 8. vt lite non conte-
73 ſtat.* Vel quod vnius delicti † nomine bis in eundem
non debeat animaduerti, *l. ſi cui crimen, § idem, de ac-
cuſatio.* & ſcribit Cyn. *in l. vbi, in fin. C. ad l. Corn. de fal.*
Quinetiam nec credibile aut veriſimile quidem eſt
vnum eadem lege varijs æſtimationibus vel pœ-
nis coerceri, *l. ſanctio legum, in fin. de pœn.*

Vnnd ſolches hat ſonderlich in dem fall ſtatt / vbi
de pœna priuationis (prout in caſu noſtro) agitur. Il-
la enim non facile, nec temere irroganda eſt, & non
niſi tunc demum, quando legibus manifeſte fuit
ſancita, *§. cum igitur, authentic. de non eligend. ſecund.
nuben collat. 1.* Bal. *in l. ex teſtament. Cod. de ſecund. nupt.*
Alexand. *in leg etiam, § 1. ſolut. matrimon.* idem Ale-
xand. *conſilio centeſimo tertio, numer. 15. lib. 1.* Iaſon *in leg.
quod te, numero trigeſimo primo, ſi cert. petat.* & idem Ia-
ſon *in leg. 1. numero duodecimo, cum aliquot ſeqq. Cod. de
tranſaction. & in leg. ſi quis maior 25. annis, numer. 8. C.
eod tit.*

Zum zehenden / nach dem im Capitul (von ver-
pfändung beweglicher vnd vnbeweglicher Güter) vn-
ter andern ſtatuirt vnnd geſatzt/ wann ein Gläubiger
ſeines Schuldners bewegliche Güter entweder ſtill-
ſchweigend oder außtrücklich verpfändet hette/ vnnd
doch der Gläubiger dieſelbe fahrende Hab dem ſchul-
dener in ſeinem gewähren damit zuhandeln/ vnnd zu
wandeln laſſen / der Schuldner aber mitler zeit / ehe
dann der zahltermin käme / ſolche zuvor verpfandete
fahrende Habe in andere Habe vereuſſern würde/ daß
alsdann der Gläubiger dieſelben ſtücke von den Per-
ſonen / die ſie mit gutem Glauben vnd richtiger an-
kauffe an ſich bracht/ widerumb abzufördern nit be-
fuget ſeyn/ ob gleich die in Rechten geordnete præſcri-
ption darüber nit verſchienen were / ſo tragen wir ſol-
ches Articuls halbe̅ abermal nit vnbillich bedencken/
auß der vrſach da im Rechte̅ klärlich verſehen/ Quod
74 hypotheca † ſiue tacita, ſiue expreſſa, rem afficiat
pignori obligatam, non adhibendo diſtinctionem
an mobilis ſit, an immobilis, ac proinde cum cauſa
& onere ſuo tranſeat ad quemcunque poſſeſſorem,
*cap. ex literis, ad fin. de pignorib. l. ſi debitor. C. de diſtract.
pignor.* & facit textus *in leg alienatio. de contrahend.
empt. cum ſimilib.*

Cum igitur vtrumq; ius, tam pontificium, quam
ciuile, generaliter & indiſtincte loquatur ac diſpo-
75 nat, quod bona pignori † obligata (non diſtinguen-
do inter mobilia vel immobilia) cum onere ſuo ad
quemcunque tranſeant: Conſequens † eſt, nos 76
etiam diſtinguere non oportere, *leg. de pretio, de public.
in rem acti.* ſed modis omnibus neceſſe habere, vt ge-
nerales † diſpoſitiones generaliter intelligamus *leg.* 77
*3. de offic. præſ. & leg. prima, §. generaliter, de legat. præ-
ſtand.*

Quo ſic poſito ac fixo, certiſſimi porro iuris eſt
creditori † qui ius pignoris in re mobili vel immo 78
bili quæſitum habet, tale ius contra voluntatem eius
auferri vel extorqueri nullo modo deberi vel poſ-
ſe, *l. 2. in pr. de his qui ſunt ſui vel alieni iur. l. fi. ff. de pact. l. cum
dos. de pact. dot. & leg. id quod noſtrum ff de regul. iur.* cum
reliquis eiuſdem generis ſupra ad hoc propoſitum
allegat.

Wird demnach diß Capitel in dem daſelbſt gemel-
det wirdt/ daß der Gläubiger die jhm verpfändete ſei-
nes Schuldigers fahrende Habe/ welche der geſtalte/
wie obgemeldt/ in andere Hände vereuſſert werden/ wi-
derum abzufordern nicht befuget ſeyn ſolte/ im Rech-
ten ſchwerlich beſtehen können/ ſecundum iura & fü-
damenta paulo ante allegata & deducta.

Man könte aber gleichwol vnſers erachtens nichts
deſto weniger wol eine andere vn̄ de̅ beſchribene̅ Rech-
ten gleichförmige diſpoſition oder verordnung ma-
chen / dardurch ſchaden vnnd nachtheyl der jenigen/
welche ſolche verpfändete fahrende Habe vermittelſt
guten Glauben an ſich gebracht/ verhüten vnnd vor-
kommen würde/ ſo köndte ſolche diſpoſition vngefehr-
lich auff dieſe meynung gerichtet werden/ daß ein jeder
ſo mit jemands zu contrahiren oder zu handeln wille̅s/
ſich von erſt bey demſelben oder ſonſt fleiſſig erkündi-
gen ſoll/ ob vnd wie weit die Güter der Perſonen/ dar-
mit er ſich im contract vnnd Handlung eynzulaſſen
willens verpfendet ſeyn oder nicht / wie er dann auch
ohne das vermöge der Rechte zuthun ſchuldig / iuxta
vulgatam regulam, qui cum alio † contrahit 000 79
debet eſſe ignarus conditionis eius, cum quo con-
trahit, *l. qui cum alio, de reg iur.* vnd da er befünde/ daß
deß alienatoris Güter oder fahrende Hab/ davon mit
jhm gehandelt / andern obligirt oder verpfändet wer-
den/ daß er jhm auff den fall ſolche wahr vnnd ſtücke/
wann gleich derſelben tradition allbereyt erfolget / zu
bezahlen nicht ſchuldig ſeyn ſolte/ ehe vnnd zuvor der-
ſelbe alienator dieſelben ſolcher beſchwerung vn̄ ver-
pfändung gefreyt. Hæc elegans admodum eſt cau-
tio vel præceptio, quam tradit Imperator Antoni-
nus *in l. ex prædiis.* & notant inibi Bald. Bart. & Sal. C.
de euict. & ſcribit Neguſao *in tract. de pignorib in 4. part.
5. partis num. 23.*

Zum eylfften wird im Capitul (von Kauff vnnd
Miethung der Häuſer) ſtatuirt vnd geordnet/ daß hin-
fort bey gemeyner Bürgerſchafft vnd Zechleuten al-
le Kauff vnnd mietung der Häuſer auffs wenigſte in
beyſeyn zweyer hierzu erbetener ehrlicher Männer vol-
zogen/ vnd ſolche Käuff oder mietungen alsbalde be-
ſchrieben / vnnd mit der Contrahenten ſo wol jhrer
hierzu erbetener freunde Pitſchafften verſiegelt / oder
in mangel der Sigel durch zween außgeſchnittene zet-
tel bekräfftiget/ oder ja alsbald die Käuffe ins Statt-
buch verzeichnet werden ſollen/ vnd daß auſſer deß alle
andere im winckel gehaltene Käuff / Miethungen
vnd beding / ſo lang biß ſie auffs Partt gebracht vnd
geſigelt/ oder in die Cantzleybücher kommen/ von vn-
kräfften ſeyn ſollen.

Das nun zu den Käuffen vnd Miethungen der
Häuſer etliche ehrliche Bürger erbeten / dieſelbigen
in ſolcher erbettener Freunde beyſeyn auffgericht /
vollnzo-

Google

vollnzogen/vnnd dann auch mit der Contrahenten vnd gedachter freunde Pittſchafften beſiegelt werden ſollen/ſolches iſt recht vnd wol bedacht/damit es dem Contrahenten deſto weniger an beweiſung mangeln möchte. Cuius quidem probationis copia & facultas, amplificanda potius eſt quam conſtringenda vel coanguſtanda, *leg. quoniam multi, fin. Cod. de haret.*

Zu dem aber / was von den außgeſchnittenen zetteln daſelbſt gemeldet wirdt / tragen wir bedencken/dz dieweil illis in locis, vbi iuris noſtri interpretes de authenticis ſcripturis explicant, earumque genera connumerant, ſolcher außgeſchnittenen zettel vnſers bewuſt vnd behaltens nicht gedacht wirdt/ vti perſpicitur ex ſcriptis Panorm. Felyn. & reliquorum Dd. *in c. 2. de fid. inſtr.* Bart. Iaſ. & cæterorum *in l. admonendi, de iureiuran.*

So haben wir ſorge/es möchten ſolche bloſſe außgeſchnittene Charten in ſtand deß Rechten vim probandi nit haben / vor erheblich nit geachtet / vnd alſo den Contrahenten in dem fall da ſich das gegentheyl zu dem Contract ſelbſt nicht bekennen würde / wenig ja auch gar nichts darmit geholffen ſeyn / ſintemal ſie nichts anders ſeyn / quam ſcripturæ mere priuatæ, vnd dardurch daß ſie auß eynander geſchnitten werden / robur authenticæ ſcripturæ nicht erlangen. Cum hoc iure noſtro nullibi cautum reperiatur,
80 ſicque † argumento à lege ceſſante ducto quod firmum & efficax eſſe conſtat, *c. pen.* in his verbis *(cum nuſquam inueniatur cautum in iure) ne ſede vacan. l. ſi ſeruum, §. non dixit prætor, de acquirend. hered. & §. conſiderenus, auth. de trien. & ſemiſ. coll. 3. cum ſimilib.* alleg. per Iaſ. *in l. illam, num. 6. C. de collatio.* quin etiam ad hoc, vt ſcriptura priuata probationis vim & poteſtatem mereatur neceſſe eſt, vt ſubſcripta ſit, vel à partibus ſimulque etiam à tribus teſtibus, eorumque aut voce aut literarum comparatione adiuuetur, vel ſaltem à tribus teſtibus tantum, ita tamen vt hoc etiam caſu eorum teſtium tam voce, quam literarum cõparatione roboretur, *l. ſcripturas, C. qui potio. in pign. habean. & auth. etſi contractus. C. de fide inſtr.* & ſcribit Felin. *in d. c. ſecundo. num. 2. ex eodem tit.*

So iſt vns ferner auch nicht faſt bedencklich/ daß alle kauffe / mietungen vnd beding/welche der geſtalt wie oben gemelt / als nemlich in beyſeyn der Freunde nicht auffgericht/beſchrieben vnd beſiegelt/oder in die Stattbücher nicht verzeichnet/biß ſie auffs Papir gebracht vnd beſiegelt / oder in die Cantzleybücher kommen/ von vnkräfften ſeyn ſolten/ dann one das muſte
81 folgen / quoduis robur ac poteſtatem † negotiorum vel contractuum pendere ex ſcripturis, cum i-
82 mo negotia † conuentionibus & pactionibus contrahantur & coaleſcant, ex iiſq; legem accipiant. *l. 1. in princ. & §. adeo autem, de pact. l. quicquid venditor. ad fin. commun. prædior. l. 2. in fin. fam. erciſc. l. 1. §. ſi conueniat. & l. Lucius. 1. in fin. depoſ. l. ſed addes § cum quidam, locat. & l. contractus. de reg. iur.* idque in iis potiſſimum contractibus locum habet, qui ſolo conſenſu partium conſiſtunt, cuiuſmodi ſunt illi, de quibus in propoſito loquimur, contractus emptionis & venditionis, locationis & conductionis. *leg. 1. mandat. lege ſecunda, de action. & obligat. & tot. titul. Inſtit. de oblig. ex cont.*

83 Et quod contractuum † vires ex ſcripturis haudquaquam pendeant, textus ſunt manifeſti, *in l. contrahitur, de pignorib. & in leg. in re hypotheca, de fide inſtrument.* vbi IC. Caius in hæc reſpondit verba: *in re hypotheca nomine obligata ad rem non pertinet, quibus fiat verbis, ſicuti eſt in his obligationibus, quæ conſenſu contrahuntur.* Et ideo ſine ſcriptura (notetur) ſi conuenit, vt hypothecæ ſit & probari poterit, res obligata erit, de qua conuenerit: Fiunt enim de his ſcripturæ, vt quod actum eſt, per eas facilius probari poſſit. Et ſine his (notetur iterum) valet, quod actum eſt, ſi habeat probationem. Et reliqua quæ ſequuntur, quinimo pactum ſcripto non comprehenſum æque magnas habet vires perindeque ſeruandum eſt, ac ſi in ſcripturam redactum fuiſſet, *leg. pactum quo bona fide. de pact. & leg. emptorem. in fine. Cod. locat.* pertinetque eodem textus *in leg. contractus. Cod. de fide inſtru.* Dum inibi diſponitur, quod contractus vim & robur ſuum tum demum ſortiatur ex ſcriptura, ſi inter partes manifeſte & ſpecialiter conuenerit, vt negotium aliter non ſubſiſtat, quam vt in ſcriptis contrahatur, & ſcriptura vndique perfecta ſit & abſoluta, omnibuſq; adeo numeris ſuis conſtet. Quod cum ſpecialiter vti modo diximus, modis omnibus conſtitutum ſit, conſequens in contrarium niti ius commune. *l. ius ſingulare. de legib. & l. 1. ad municipal.* daß alſo dieſer Artickul / da er alſo ſtehn bleiben ſölte/ dem gemeinen beſchriebenen Rechten gleicher geſtalt gerade zu wider lauffen würde.

Zum dreyzehendẽ/wirt auch in obangezogenen Capitel/von Kauff vnd Miethung der Häuſer, vnter andern geſatzt / daß wegen der Kretzmar Häuſer keine Käuffe vor kräfftig vnnd bündig geacht werden ſollen/ſie werden dann vorhin vor ihren Elteſten oder zweyen von den Elteſten hinzu geordneten Perſonen vollzogen vnd auffgericht / vnnd zu derſelben gegenwart verbrieft vnd verſiegelt.

Vnd werden daſelbſt dieſe zwo vrſachen ſolcher diſpoſition angezogen/weil vielfältig geſchicht / daß zu verſchreuckung deß Kauffers ihrer etliche ſcheinbereding machen/ etliche aber wider ir vermögen Kretzmar Häuſer kauffen vnd nachmals die Käuffe nicht halten können. 84

Nun ſagen aber die Rechte vnd derſelben Lehrer/ quod cauſæ † ob quas conduntur leges vel ſtatuta, eiuſcemodi eſſe debeant, vt excludant peccatum, & quod alias leges vel ſtatuta non ſubſiſtant, verbi gratia: ſi ſtatutum ita eſſet conceptum, vt pactum minoris quantumuis etiam iuratum nõ ſubſiſtat, niſi interueniente conſenſu duorum conſanguineorum, (quemadmodum in ſimili hoc caſu diſponitur) vt venditiones cauponarum non ſubſiſtant, niſi in præſentia ſeniorum vel omnium vel ſaltem duorum contrahatur, eiuſcemodi ſ. ne ſtatutum non valeret, cum cauſa in eodem expreſſa nempe in præſentia & conſenſu conſanguineorum vel ſeniorum, non excludat peccatum. Sed ſi ſtatutum in hanc conceptum eſſet ſententiam, quod contractus hac forma non adhibita celebratus, præſumeretur fictitius vel ſimulatus: Aut quod minor intelligeretur dolo inductus, eo caſu valeret firmeque conſiſteret lex vel ſtatutum. Tunc enim excluderet peccatum, ſimulationem videlicet & dolum, ita in ſpecie ſcribit Bart. *in leg. omnes populi. 3. quæſt. princip. numer. 24. & 25. de iuſt. & iur.* Daß wir demnach aber vorſorge tragen / es möcht auch dieſer Punct im Rechten nicht beſtehn können / vnnd daß derwegen derſelbe nicht ſtracks auff die annullation oder benichtigung der Käuffe / ſondern auff die præſumption fictionis oder ſimulationis zurichten / der

geſtalt vnd alſo daß dieſelben Contráct oder Káuffe pro fictitijs & ſimulatis zu achten / in maſſen dann ſolche fictio vel ſimulatio vor der vrſachen eine allegirt wird.

Zum zwölfften / ob wol in hoc ipſo, de quo nunc loquimur, capite (von Kauff vnnd Miethung der Häuſer) inter alia verſehen / dz vor Michaelis nechſt künfftigen dieſes jetzt ein tauſendt fünffhundert fünff vnnd ſiebenzigſten Jahrs anzufangen / ein jeder Kretſchmar ſein Vrbar mit jhrem eygenen Geſinde wie vor alters vnd mit nichten durch Mietleuthe treiben ſoll.

So iſt dannoch ſolches / vnd daß dem eygenthums Herrn nicht erlaubet noch freyſtehen ſolle / ſein Vrbar andern zuvermiethen / auch etwz ſcharpff vnd ſchwer / ſintemal es dieſer gemeynen vnd gewiſſen Rechtsre-
85 gul gerad zuwieder iſt: Quod quilibet † in re ſua ſit æquus moderator & arbiter, *l. in re mandata, C. mandat.*

86 Idq; etiam ex definitione dominij † perſpiciatur, quod quidem nihil aliud eſt, quam ius de re ſua libere ac perfecte diſponendi, Dd. *in l. ſi quis, §. differentia.* vbi Bartol. *numero quarto, de acquirend. poſſeſſ.* & comprobatur per dictum patrisfamilias, Dei ipſius optimi maximi perſonam referentis & dicentis in Euangelio: *Nonne mihi licet de rebus meis facere, quod volo?*

Ex eoque fit, quod leges perquam eſſe iniquum exiſtiment, liberis & ingenuis hominibus non per-
87 mitti † liberam rerum ſuarum alienationem vel administrationem, *l. 2. ſi à paren. quis fue. manumiſſ.* qua etiam
88 iam cauſa negotij † contrahendi ſimplicitur nemo inuitus compellitur. *l. inuitum, C. de contrahen. empt. & l. nec temere, C. de iur. deliberan.* Quinimo grauis eſt iniuria, etiam ſi maxime inani honeſtatis colore velatur, vt homines de rebus ſuis facere vel non facere aliquid cogantur inuiti, *leg. dudum, Cod. de contrahend. empt.*

Vnnd ob ſichs nuhn gleich offt begeben / daß die Schencke vnd Knechte bey dem Kretſchman ſich gar liederlich in den Eheſtandt begeben / vnd Kretſchmar Häuſer ſehr thewer beſtanden / vnd in hohen Zinß angenommen / vnd weil ſie nicht viel im vorrath gehabt / mit fälſchung deß Biers / daß in andere wege die Leuthe / ſonderlich das armut / ſo wol die frembden Gäſte höchlich beſchwert / den Weytzen / vnnd was ſie zu jhren Vrbar bedörfft / auff zeit gekaufft / vnnd wann ſie mit der zahlung nicht halten können / viel Leuthe böſlich angeſatzt / ſo ſeynd dennoch diß nicht genugſame Vrſachen / warumb den dominis nicht freyſtehen / ſondern verbotten ſeyn ſolte / jhre Vrbar jhres gefal-
89 lens andern zuvermieten / quemadmodum in † ſimili nemo inani honeſtatis colore prohiberi poteſt, quo minus res ſuas pro libitu vendat, cuicunque velit. *d. l. dudum, C. de contrahen. empt.*

So iſt ferrner auch die Vermiethung der Vrbar nicht cauſa efficiens incommodorum illorum, welche kurtz zuvor erzehlt / weil ſolche vñ dergleichen Boſſen auch wol von andern ſo keine Vrbar miethweiſe beſtanden / getrieben werden, vñ noch / wie die tägliche erfahrung gibt.

Quod vero dicitur † ſublata vel ceſſante cauſa
90 ceſſare aut tolli effectum, *lege ſecunda, §. fin. cum l. ſeq. de don. c. cum ceſſante, de appellatio. c. magnæ. de voto & voti redemption.* Oldra. *conſ. ducenteſimo ſexageſimo ſecundo, in quæſtione quæ ponitur. num. 1.* illud de cauſa efficiente vera & immediata, non autem de cauſa ſine qua non, longe præſertim remotiſſima intelligendum eſt.

Cauſa † enim ea eſt, quæ id efficit cuius eſt cauſa, 91
vt vulnus mortis, cruditas morbi, ignis ardoris. Neq; enim cauſa ſic intelligi debet, vt quodcunque antecedat, id ei cauſa ſit, ſed quod cuique ſufficienter antecedat, quemadmodum rectiſſime ſcribit Cicer. *in lib. de fato.* perſequitur eundem locum copioſius idem Cicer. *in Top.* in loco de cauſis, *cauſarum,* inquiens, *genera duo ſunt, vnum, quod vi ſua id, quod ſub ea ſubiectum eſt, certe efficit, vt ignis accendit. Alterum quod naturam efficiendi non habeat, ſed ſine quo effici non poſſit, idque perurſionem tantum quandam adhibet ad efficiendum, & quædam affert per ſe adiamenta, non tamen neceſſaria.* & ſubiungit: *Hoc igitur, ſine quo non fit, ab eo, in quo certe fit, diligenter eſt ſeparandum.* Neque enim (Cicero *in lib. de fat.* ſcriptum porro reliquit) *quod in campum deſcenderim, id fuit cauſa, quod pila luderem, nec Hecuba cauſa interitus fuit Troianis, quod Alexandrum genuerit nec Tyndareus Agamemnoni, quod Clytemneſtram. Hoc enim modo viator quoque bene veſtitus cauſa graſſatori fuiſſe diceretur, cur ab eo ſpoliaretur.* Hæc olim Cicero, zu geſchweigen / daß auch propter vitia hominum, die ſich eines dings mißbrauchen res ipſa nicht zu reprehendiren noch zu läſtern / quemadmodum author *Rhetoricorum ad Herenniam libr. 2.* ſcriptum reliquit dicens, in ſimili vitioſum eſſe artem aut ſcientiam aut ſtudium quodpiam vituperare, propter eorum vitia, qui in eo ſtudio ſunt. Veluti qui Rhetoricam vituperant propter alicuius oratoris vituperandam vitam.

Welchem allen nach die Eygenthumbsherrn vnſers beſorgens vermöge der Recht wider jhren guten willen ſchwerlich gezwungen werden mügen / jhre Vrbar ſelbſt mit jhrem eygenen Geſinde zu beſtellen / vnd dieſelben ſ jhres gefallens andern nit zuvermieten.

Daß nuhn zum vierzehenden / im Capitul (von Bürgſchafften /) ſtatuiret vnnd verordnet / wann der Glaubiger dem Schuldener hinder ſeines Bürgen / der auff eine gewiſſe zeit zuhafften gelobt / vorwiſſung vnd bewilligung den beſtimpten zahl termin prorogiert / vñ auff eine andere gewiſſe zeit vnd termin erſtrecken thut / daß in ſolchen fällen der Bürge ſeiner gethanen gelubt loß ſeyn ſolte.

Solches gieng wol hin / wann die zeit darauff die obligatio fideiuſſoria gerichtet / finiendæ obligationis, non autem ſolutionis faciendæ gratia darzu geſetzt worden were / zuförderſt aber könde den Bürgen tacita creditoris laxiorem dilationem abſque conſenſu eius debitori concedentis zu nachtheyl nit gereichen.

Cum certi ſit & explorati iuris, quod † fideiu- 92
bens ad tempus eiuſmodi tempore elapſo, non teneatur, niſi denuo conſentiat, adeoque is qui ratione † primæ obligationis interceſſit, nullo mo- 93
do teneatur ratione ſecundæ, ſiue obligatio principalis ſit prorogata, ſiue vero innouata, *l. ſi cum Hermes.* vbi Bald. & Salyc. *C. locat.*

Es muß

Es muſt aber ſolches nicht gar crude vnd ſimpli-
citer, ſondern mit beſcheyd & adhibita tali diſtincti-
one verſtanden werden/ vt hoc caſu fideiuſſor ratio-
ne temporis futuri, ſiue prorogati, ſiue innouati, nō
teneatur ille quidem, quippe cuius ratione conſen-
ſum ſuum prorogationi vel innouationi non accō-
modauerit, nihilo tamē minus adhuc obligatus ſit,
pro rata portiuna temporis præteriti, ad quod fide-
iuſſit. Hoc enim modo Imperator ipſemet diſtin-
guit, *in all. l. ſi cum Hermes, in fin.* his verbis: *Non oportere
te de poſterioris temporis periculo aſtringi competens iudex
non ignorabit.* & annotarunt ibidem Dd. inprimis ve-
ro Bald. *num.* 2.

Würden demnach vnſers bedenckēs die wort dieſer
wilkür nit ſo gar large zuverſtehn ſeyn wie geſchehen/
als nemlich dz in ſolchen fällē der Bürger ſeiner ge-
thanen gelübd loß vñ ferner zu hafften nit verpflicht
ſeyn ſolte. Nam hæc quidem verba cū indefinita ſint
& quidem negatiue concepta, vi & poteſtate ſua v-
niuerſaliter negant, *leg. ſi is qui ducenta. § vtenim. de reb.
dub. cū ſimilib.* ſondern mit dieſer diſtinctiō/ darvon wir
gleich jetzo reden/ geſtallt/ vnd alſo iuri communi auff
das gleichförmigſte/ als im̃er müglich begriffen wer-
den/ ſiquidem pro regula traditum eſt, quod ſtatu-
94 ta † ſic concipienda & intelligenda ſint, vt, quoad
eius fiari poteſt, quam minimum lædant commune
ius, *l. ſi quando, in pr.* & no. inibi Dd. *C. de inoff. teſt.* cui &
hæ conuenientes ſunt regulæ: quod ſtatutorū verba
95 ſecundum † ius commune ſint accipienda. *l.* 2. & ibi
Dd. *C. de noxal. act.* Panorm. *in c. cauſam quæ num.* 6. *de
de reſcript. in c. cauſam, num.* 18. *de dolo & contum. ac cum
reliquis generis eiuſdem.* Item, quod ſtatuta reſtringi
96 debeant † ad ius commune, And. Bar. *conſ.* 27. (quod
habetur inter conſ. Calcanei.) incip. *illud aſſeratio in
medium, col.* 4. *poſt med.* quo loco bene multa in hanc
ſententiam allegat.

Zum funffzehenden/ was in Cap. von der **Wei-
ber Contract vnd Handlung** gemeldet wird/ nem-
lich dz die Händel vnd Contráct/ welche ſie etwan mit
zulaſſung jhrer Ehmänner/ oder auch ja in jrem Wit-
wenſtand one Vormunden mit kauffen vnd verkauf-
fen in den kramen vnd ſonſt in den Handthierungen
ſchlieſſen/ vnd auffrichten kräfftig vnd beſtändig ſeyn
ſollen/ ſolches iſt nicht vnrecht/ ſondern viel mehr den
Landläufftigen Sächſiſchen Recht gemäß/ *art.* 45. *li.*
2. Landr.

So iſt gleicher geſtalle auch nicht vnrecht/ daß die
Weibsperſonen/ wann ſie nur vber zwölff jahr ſeynd/
jhren letzten willen kräfftiger weiß auffzurichten befu-
get ſeyn ſollen/ wie in demſelben cap. *ad fin.* geſagt/ dañ
ſolchs in gemeynen beſchriebenen Rechten außtrück-
lich alſo verſehen/ *l. qua ætate, de teſtam.* daß aber ferner
mit angehangen wirt/ daß ſolche auffrichtung der letz-
ten willen auch one Vormunden ſolle geſchehen kön-
nen/ ſolches hat abermal kein zweyffel. Cum interim
leges & ſtatuta ita concipi & conſcribi debeant ne
dubitationis prorſus expertes ſint, ſed ita potius, vt
dubitationem mouere vel ancipitem cogitandi cu-
ram afferre poſſint, *leg.* 4. *verſ. nam per contrarium, de vſu.
& habitatio. l. quod Labeo de Carbon. edict. & l.* 1. *ad muni-
cipal.* Quin etiam tametſi maxime virgines aut mu-
lieres adhibito curatore vel ipſius conſenſu teſtari
vellent: nil tamen agerent, propterea quod teſta-
menta & vltimæ voluntates ex curatorum vel quo-
rumcunq; aliorum conſenſu & arbitrio pendere nō
poſſint, *l. illa inſtitutio, de hæred. inſt. l. tam is* §. 1. *de don. a-
tio. cau. mort.* & ſcriptum reliquit Franc. Aretin. *in l. ſi
curatorem habens, nu.* 2. *ad fin cum ſeq. C. de in integr. reſti-
tu.* vbi in conſimili ſpecie dicit, adultum curatorem
etiam habentem nihilo tamen minus libere poſſe
teſtari, *l. Aurelio. §. Caius, de lib. leg.* ea quidem ipſa de
cauſa, quod cum teſtamentum † ab alterius volun-
tate pendere nequeat, *l. captatorias, C. de militar. teſta.* 97
neceſſe omnino fuerit, vt adulto concederetur fa-
cultas libere & abſque conſenſu curatoris teſtandi.

Zum ſechzehenden/ wird im cap. **von der Weiber
Bürgſchafften** diſponirt/ wann ſich hinfüro ein E-
heweib vor jren Ehmann vorm Rath an gewöhnliche
Raths oder Gerichtsſtelle/ oder von denen/ welche ein
Erbar hochweiſer Rath auff vorgehendes erſuchen/
darzu deputirn werden/ durch jren inſonderheit hierzu
gekornen Vormunden obligirn/ verſchreiben/ vñ ſich
jhrer weiblichen Freyheit deß Senatuſconſ. Velleiani,
deſſen ſie zuvor notturfftig bericht vñ erinnert werden
ſollen/ verzeihen wird/ daß dieſelbe/ ob gleich dermaſſē
verzicht nit endlich geſchehen/ biß an die helffte jhres
guts zuhalten ſchuldig ſeyn/ vnd jrer weiblichen Frey-
heit weiter nit/ dann allein zu der ander helffte jrs guts
genieſſen ſoll.

Bey dieſem Articul entſtehen zwo zweiffelhafftige
fragen/ die erſte iſt dieſe/ ob ein Eheweib ſich gemeldter
jhrer weiblichen Freyheit/ oder deß beneficij Senatus
conſ. Velleian. beſtändiger weiß verzeyhen vnnd bege-
ben könne/ vnd waſſer geſtalle ſolche renunciation ge-
ſchehen möge.

Die andere/ ob rechtmäſſiger vnd kräfftiger weyſe
diſponirt vnd verordnet werden möge/ daß ſie biß auff
die helffte zuhafften vnd zuhalten ſchuldig. Was nun
die erſte frag anlanget/ iſt wol etwas diſputierlich/ v-
trum S C Velleiano † firme renunciari poſſit, cum 98
hoc beneficium † introductum ſit propter fragili- 99
tatem ſexus, *l.* 3. *ad Senatuſconſ. Velleian.* & mulier eo i-
pſo, quod renunciat, fragilis & decepta intelliga-
tur, *leg. interdum, de minorib.* So iſt dennoch kein zweif-
fel/ daß ſolche renunciation gelte vnnd feſt geſchehe/
wann ſie iudicialiter vnd ex interualio oder ex poſt-
facto interponirt wirdt/ ſi præſertim peculiaris con-
ſuetudo loci accedat ſecundum ea, quæ tradunt
Bart. & Bald. *in leg. fin. § fin. ad SC. Vell.* & idem Bart.
in *l. fin. C. eo. tit.*

Es hat aber ſolches allein in den fällen ſtat/ wann
ſie die Weiber nicht vor jre Ehemänner/ ſondern vor
andern in Bürgſchaffe eynlaſſen/ wann ſie aber
vor jhre eygene Männer ſich verpflichten vnnd inter-
cediren, ſo ſeyn ſolche Bürgſchaffē von vnkräfften:
niſi quatenus pecunia in vtilitatem mulierum cō-
uerſa comprobetur, *auth. ſi qua mulier, l. aut quæ, in fin.
C. ad Senatuſconſ. Velleia.* vel niſi beneficio huius eiuſ-
dem authenticæ mediante iuramento per mulieres
intercedentes fuerit renunciatum, quemadmodum
inibi annotauit Bald, *num.* 4. vt non immerito *in al. l.
fin. C. eo. tit.* Bart. ſcripſerit, renunciationem † Velle- 100
iani hoc caſu regulariter nil operari.

Vnd wird ſolcher klaren vñ vernünfftigen ordnūg
der gemeynen beſchriebenē Recht zuwider/ dz contra-
rium mit beſtand nit wol diſponirt werden kōñen. Nō
tam ideo quod Imperator eiuſcemodi interceſſio-
nes mulierū pro maritis ſuis factas, nullatenus vale-
re præcipiat, *d. auth. ſi qua mulier.* quā quod illæ ipſæ,
quas dicimus, mulieres, qua fragilitate & facilitate
ad intercedendū, eadem ēt ad renunciandū ducan-
tur, *l. doli mali, de nouat.* & ſcribit Iaſ. *in l. qui pecuniā, n.* 1.
ſi cer. pet. à maritis præſertim adeoq; ēt illo ipſo quod

renunciant, decipiantur, *d. l. interdū, de minorib.* & ſcri-
bit Bar. *in l. fin. §. fin. ad S.C. Velleian.* quæ quidem dece-
ptio cum bonis moribus aduerſetur, conſequens eſt
eam per viam ſtatuti contra leges communes maxi-
me prohibitiuas induci non poſſe, ſecundū ea, quæ
notabiliter ſcribit Bart. *in l. omnes populi, 3. q. prin. & n.
26 verſ. tertio iuxta prædicta quæritur, de iuſt. & iur.*

Die andere frag belanget / wann gleich ſolch Sta-
tut in Rechten beſtändig / ſo köndten wir dennoch bey
vns nit ermeſſen / auß was vrſachen die Eheweiber ſo
ſich vor jre Ehemänner in Bürgſchafft eyngelaſſen /
biß auff die eine helffte jres Guts verhafft / vnd vor die
andere helffte nit verhafft ſeyn ſollen. Nam hæc qui-
dem ratione futurum eſſet, vt contractus claudica-
ret, id quod nequaquam fieri debet, *l. 1. & l. ſi id quod,
de reſcind. vend.* & ſcribit Ioan. Neuiza *conſ. 38. num. 11.*
vbi ad huius ſententiæ comprobationem allegat te-
xtum *in l. litigatores, §. pen. & l. ſi de meis, t. reſpon. de arbit.*
& Alex *conſ. 40. lib. 4.*

Et licet hæc regula perpetua non ſit, ſed contra-
ctus nonnunquam claudicet, hoc eſt, in partem va-
leat, in partem autem non valeat: illud ipſum tamē
nō aliter fit, q̄ diuerſarum reſpectu perſonarū. Vel-
uti, ſi quis (verbi gratia) à pupillo ſine tutoris au-
thoritate emerit ex vno latere, vel in vnius tantum
perſona contrahentis conſiſtit contractus. Nam
101 qui emit † obligatus eſt pupillo, contra vero pu-
pillum ſibi non obligat, *l. Iulianus. § ſi quis à pupillo, de
act. empt.* Eodem modo, ſi tam filiæ quam filij pater-
nam obligationem nouandi animo in ſe recipiant,
maſculi vel filij obligantur illi quidem, filiæ autem
ratione Senatuſcon. Velleian. pro ratis aut virilibus
portionibus ſuis non tenentur, *l. ſi paternam*, & not. i-
bidem Dd. præſertim vero Bald. *num 2. C. ad Senatuſ-
conſ. Velleian.* vt proinde contractus in quibuſdam
perſonis, veluti maſculis firme conſiſtat, in quibuſ-
dam vero, nēpe filiabus vel fœminis, adeoque in di-
uerſis perſonis non ſubſiſtat.

Quod autem earundem reſpectu perſonarum
(quo nos in caſu hic verſamur) contractus ex parte
valere, ex parte aūt non valere debeat, illud quidem
certe iure noſtro vſpiam diſpoſitum, meminiſſe nō
poſſumus. Proindeq; locum hic inuenit, quod vul-
102 go dici ſolet: Erubeſcimus † ſine lege loqui, *l. ſi ſeruū,
§. non dixit prætor, de acquir. hæred. & §. conſideremus, au-
then. de trien. & ſem. collat. 3.* cum ſimilibus in eandem
ſententiam ſupra allegatis. quin potius hoc caſu ſta-
103 tuendum videtur, quod ſicuti vna † & eadem res
diuerſo iure cenſeri non poteſt nec debet, l. *eum qui
ædes, de vſucapio* ſic & eædem perſonæ vno & æquabi-
li, non aūt diuerſo iure ſint æſtimandæ, argumento à
104 re in perſonam † ducto, quod in iure firmum eſt ac
validū, quemadmodum Nic. Euerar. *in loco à perſona
ad rem & econtra*, luculenter deducit & comprobat.]

Zum ſiebentzehenden befinden wir / daß im capitul
von Pancarotirn. bald im anfang zweyerley caſus
gemacht vnd geſatzt werden.

In dem erſten fall wird gemeldet / da jemand ſo vil
auffborgen oder die Leuthe anſetzen würde / daß alle
ſeyn Hab vnd Gut zur Bezahlung nicht reichte / vnd
er bey ſeinē Gläubigern keine nachlaſſung noch hand-
lung erlangen köndte / vnd er darzu nicht durch vnver-
ſehene fäll kommen were / daß er auff den fall aller eh-
ren entſatzt vnd verluſtig ſeyn ſolte.

Der ander fall iſt dahin gerichtet / da jemands vor-
ſetzlichen muthwilligen betrugs / ſich durch ſolch ſeyn
auffborgen zu vnterhalten / andere leute aber damit zu
gefähren / vberwundē würd / daß derſelb hierüber auch
am leib geſtrafft werden ſolte.

Vnd iſt zu mercken / daß in primo caſu keins doli
oder gefahrens / ſondern alleyn in ſecundo caſu ge-
dacht wirt / vnd wirt doch wol gleich in dicto priori ca-
ſu verordnet / daß der Pancarotirer aller ſeiner ehren
entſetzt vnd verluſtig ſeyn ſoll.

Ob nun gleich ſolcher erſter fall auff die Pancaro-
tirer reſtringirt / welche nit durch vnuerſehene fälle in
abnemung jrer nahrung gekommen / So folget den-
noch darauß nit / daß ſie darumb jhre Gläubiger arg-
liſtiger vnnd gefährlicher weiſe auffgeſatzt vnd betro-
gen haben müſſen / ſintemal ſie auch culpa vel negli-
gentia in vnrath vnd abnemung jhrer nahrung wol
gerathen können / vnd halten es demnach darfür / daß
pœna infamiæ vel priuatio omnis dignitatis & ho-
noris hoc præſertim caſu, vbi nullus dolus nullaque
fraus decoctorum concurrit, gar eine vbermäſſige
vnd viel zu groſſe ſtraff ſey. Cum infamia † niſi deli- 105
cti doloſe & ex propoſito commiſſi nomine irroga-
ri non poſſit, *leg. ictus fuſtium, de his qui notant. infam.
& l. infamem, de public. iud.* & not. vtrobique Dd. ſo iſt
ferner auch im Rechten klärlich verſehen / quod pœ-
na debeat eſſe conueniens delicto, ita quidem vt
ipſius metas non egrediatur, *l. Paulus reſpondit, ad Se-
natuſconſ. Trebellian. l. Pedius, in fin. de incend. ruin. l. reſpi-
ciendum, in princip. de pœnis l. mater. in fin. C. de oper. li-
bertor. l. ſancimus, C. de pœnis & c. 1. in princip. de vaſall.
qui contra Conſt. Lothar. in vſib. feudor. cum ſimilibus.* vt
non immerito Panorm. *in cap. ex parte, in fin. de con-
ſuet.* l. municipali differentiam inter decoctores, qui
dolo ſuo, & inter eos qui fortunæ vitio decoxerunt,
adhibendam eſſe cenſuerit, quem porro refert & ſe-
quitur Hippulyt. de Marſil. *ſingul. 224. incip. filius.*
quemadmodum Stracha commemorat *ſupra alleg. in
loc. num. 5.*

Alſo in gleicher geſtallt düncket vns auch ſehr
ſcharpff ſeyn / dz in poſteriore caſu de fraudulentis &
doloſis decoctorib. diſponitur vñ ſtatuirt / dz dieſelbē
vltra infamiam vel honoris priuationem auch am
Leib geſtrafft werden ſollen / da doch klares Rechtens /
quod eiuſmodi admiſſi nomine, in vnum & eūdem
non debeat bis animaduerti quandque adeo vnius
delicti ratione † nemo duabus vel pluribus pœnis 106
debeat conſtringi, *cap. at ſi clerici, §. fin.* & ibi Pa-
normitan. *numero octauo, de iudic. cap. quoniam frequen-
ter, vt lite non conteſtat. & leg. ſi cui crimen, §. iiſdem,
de accuſation. cum ſimilibus. ad idem propoſitum ſupra al-
legat.*

Sonderlich aber iſt darauff wol acht zu haben / dz
vermöge der Rechte pœnam infamiæ zu irrogiern
nicht ſimpliciter, auch nicht einer obrigkeit nachgelaſ-
ſen / ſed quod huius pœnæ impoſitio non cuilibet
ciuitati permiſſa ſit, verum illis demum ciuitati-
bus, quæ ſuperiorem non recognoſcunt, Bartol. *in
leg. infamem, num. decimo quarto, de public. iudic.* Quin-
imo etiamſi ciuitas aliqua infamiæ irrogandæ fa-
cultatem haberet, nihilo tamen minus adhuc ex-
pediti iuris eſt, quod is qui damnatur pœna alicuius
ſtatuti, non aliter ſit infamis, quam ſi damnetur pu-
blici iudicii nomine, Bartol. *in dicta l. infamem, nu. 9.*
da doch dißfalls auch kein publicum iudicium vor-
handen.

Vnnd wiewol nicht ohn / daß etliche Scribenten
dieſer meynung ſeyn / quod falliti vel decoctores nō
ſolum infames, verū infamiſſimi iudicandi ſint Bal.
conſil. 400. in cauſa theſauraria, numer. 3. libr. 5. & Dec.
conſil.

conſil 430.*num*.3. So iſt dennoch ſolches nicht von denen/qui ſolo fortunæ vitio decoxerunt, ſondern von denen allen/qui vel ſuo vitio tantum, vel partim fortunæ, partim autem ſuo vitio, ſieq; dolo ſe decoxerunt, auch nicht de infamia iuris, ſed de ſola infamia facti zuverſtehen/quemadmodum eleganter tradit Benuenut. Strach. *in tract. de decoctor. part. 2. num. 1.*

Wañ man aber ſehē vñ wiſſe wil/wz geſtalt andere magiſtratus vñ Stätt pœnas in decoctores ſtatuirt, vnd wie ſie dieſelben temperirt, ſo leſe man Benuenut. Strach. *in alleg. tract. de decoctorib. part. 3. nu 3. 4. & 5. & par. 4. per totam.* ſo wird man nit befindē/dz ſie ſich dergleichen ſchärffe vnd geſchwindigkeyt in ſolchen dergleichen fällen gebraucht.

Tametſi autem legibus 12. tabul. lex dura admodum in æris alieni confeſſos lata fuerat, quā creditoribus dabatur facultas diſſecandorum etiam vel dilaniandorum corporum, quemadmodū refert Gellius *libr. 20. Noct. Attic. c. 1.* cuius etiam legis meminit gloſſ. *in l. 1. ad verb. in eo enim tantummodo. C qui bon. ced. poſſ.* ea ipſa tamen lex non tantum Sexto Cæcilio I.C. præſtātiſſimo immanis viſa eſt, vti Gellius eo, quem modo diximus, in loco commemorat, verum etiam conſequenti tempore tanquam nimis dura fuit correcta. Dd *in all. l. 1. C. qui bon ced. poſſ.* & Pariſ. *conſ 93. nu. 58. lib. 1.* quem refert Strach. *in d. tract. de decoctorib. part. 3. nu. 2. in fin.* vſq; adeo quidem, vt ſi hac tempeſtate ſimile ſtatutum concederetur, non valeret. Bald. *in d. l. 1. nu. 3. Cod. qui bon. ced poſſ.* cuius ſententiam refert & ſequitur Strach. *in dict. tract. de decoctorib part. 4 num. 5.* vt prætermittamus interim illam ipſam, quam modo diximus, legem 12. tabul. terroris potius incutiendi, quam pœnę irrogandæ gratia ſancitam videri, quemadmodum Gellius ipſemet non obſcure videtur innuere his verbis: *diſſectum eſſe antiquitus neminem equidem neq; legi, neq; audiui, quoniam ſæuitia iſta pœ-*
107 *na contemni non quita eſt.* Item acerbitas † plerunq; vlciſcendi maleficii, bene & caute viuendi, diſciplina eſt. Gellius.

Vnd weyl dann falliti vel decoctores, wie droben geſagt/ohne dz infamiā facti auff ſich laden/ꝑ quam ipſorum opinio grauatur apud bonos & honeſtos viros *l. honori. de obſeq. liber. t. & l. ea qua pater Cod ex quib cauſ. infamia irrogat.* Welches an jhm ſelbſt nicht eine geringe Straffe iſt/ſo ſolte vnſers erachtens diſſfalls ſtraffe gnug ſein/wann ſolche vnd dergleichen decoctores mit gefängnus einer härter vnd länger/dann der ander/nach gelegenheit eines jeden Verbrechen vnd Betrugs in ſtraff genommen würden. Cum nil prohibeat, quin valeat ſtatutum, quod decoctores cuſtodia publici carceris coerceantur. *l. 1.* & ibi Bald. *nu. 3. C. qui bon. ced. poſſ. cum ſim.* Das aber ceſſio bonorum denen fallitis vel decoctoribus, welche vorſetzlichen muthwilligen betrugs vberwunden/nit verträglich ſein ſol/wie *in supradict. c.* von Pancarotirn ferner gemeldet wird. Solches iſt optima ratione cōſtituirt, cū iuris ſit minime ignoti, quod falliti vel decocto-
108 res † ratione admiſſi doli nō gaudeāt beneficio ceſ-
109 ſionis, quippe ꝙ ſit ſubſidium † miſerorum, non autem ꝑſidium doloſorum. *l. 1. § fin. quæ in fraud. cred.* not. Bald. *in cit. conſ. 400. n. 4. lib. 5.* Iaſ. *in § cū quoq; in 9 fall. n. 18. Inſt de act.* Strach. *in ſæpe d. tract. de decoctorib part 3. nu. 1. & nu. 12. ad fin. cum reliquis ſimilib.*

Zum achtzehenden iſt in vielgedachten cap. (Von Pancarotirn. *in § fin*) verſehen/wañ des mañs Guts zur abzahlūg d' Creditorn nit reiche/dz dem weyb vorn Gläubigern ein mehrers nit gebüren noch folgē ſolte/ dann allein das/wz ſie an heiratgut/parapbernaliter vnd ſonſten zū Mann gebracht/vnd liquidirn kan wegen jrs gegenvermächtnüſs/oder aber donation ꝑpter nuptias, den Gläubigern nicht vorgehen ſolle.

Ob nun wol dieſer §. wann er ſane verſtandē wird/den gemein beſchriebenen Rechten nit vngemeſs/weyl er aber doch mit gemeinen wortē etwz dunckel begriffē/ſo bedarff er etlicher maſſen erklerung/waſer geſtalt/oder wie weyt die Weyber jrer Ehemänner Creditorn vnd Gläubigern vorzuziehen.

Nun ſein aber in dieſem punct dreyerley meynung verhanden/quibuſdā dicentib. quod mulier ratione
† dotis præferatur indiſtincte omnib. creditoribus 110
tempore priorib. ſiue tacitam habeant, ſiue vero expreſſam hypothecam. Nōnullis autē diſtinguentib.
inter † pignus & hypothecam. ita quidē vt mulieres 111
ad hypothecā quod attinet, creditorib. præferantur, in pignore autem, ꝙ creditori traditur, non itē: aliis denique diſtinctionem adhibētib. inter hypothecam tacitam & expreſſam, ac contendentib. in tacita hypotheca mulierem creditori præferri, in expreſſa non præferri. gl. *in l. aſſiduis, ad verb. licet anteriorũ ſint. C qui pot. in pig hab.* & tradunt inibi reliqui Dd.

Weil aber nun die letzte opinion (quod ſc. mulieres creditorib. tacitam, non autem expreſſam habentib. præferantur) nit allein der allegirten gewonheit/ſondern auch e communi cōſuetudine vel calculo approbirt. Bart. *in all l. aſſiduis. n. 6.* & Iaſ. in § *fuerat. n. 71. Inſtit. de act.* ſo wil vns nit anders gebüren/dann das wir ꝓ
communi opinione conſulirn, eum in cōſulendo † 112
regulariter a cōmuni opinione non ſit recedēdum. *c. ne immutaru.* & ibi Dd. *de conſtitut. l. 3. verſ. & ſane creditor. d. off quæſt. l. arbitrat in, vin. de his qui not infam* Panor. in *c. 1. nu. 15. de conſtit c prudentiam.* & ibidem ſimiliter Pan. in 3 *notab. de off. & poteſt. iud. deleg.* cum multis ſimilib. alleg per Iaſ. *in auth. nouiſſ. n. 22 C. de inoff. teſt.* in primis vero Bald. *in c. 1. §. Iudices vero.* & ibid. Matth. de Afflict. *de pac. iur. firman.* grauiter admonet, quod
contra communes † & receptas opiniones Dd. ne ut 113
mo debeat conſulere.

Wollen dēnach einem Erbarn Hochweyſen Rhat Käyſerl. Statt vernünfftiglich zuermeſſen hiemit anheim geſtalt habē/ob ſie nit dieſen §. auff die diſtinction richten wollē/dz die Weyber vō wegē jres eingebrachten mitgifft allein den Gläubigern/welche kein eltere außdrückliche verſpändung od' dingliche gerechtigkeit haben/fürgezogen werden ſollen. Oder aber ob ſie diſponirn wollen/dz die Weyber priorib. creditorib. ſimpliciter ohn vnterſcheyd/ſie habē gleich außdrückliche od' heimliche eltere verpfendung/præferirt vñ vorgezogen werden ſollen/dañ man daran nach gelegēheit nit groſs kōnte jrren/tum ꝙ hoc caſu multæ & variæ ſubſint opiniones, & hæc ipſa, de qua iā loquimur, opinio ſecundū quoſdā ad veritatē iuris, ꝗ ꝓxime accedat Bart. *in ſæpe all l. aſſiduis. n. 6. in fi.* tum et quod in caſu dubio & conflictu opinionū illi opinioni potiſſimum ſit adhæreſcendum, q̄ cōtinet fauorē dotis, etſi communis opinio niteretur in cōtrarium. Io. Campeg. *in tract de dot. §. 1. qu. 80. nu 5.* zuforderſt aber weyl gleichwol (wie wir bericht) dieſe jtzige meynung Käyſerliche Statt biſs anhero gehalten/auff dieſelbe auch von den Herren appellatiō Rhäten auffn K. Schloſs P. geſprochen worden/inmaſſen dann auch am Käyſerlichen Cammergericht denſelben gemeſs iſt erkandt worden/teſte Myns. *obſeru. 13. cent. 4.* wiewol aber auch abermahl nit vnrecht/dz die Weyber wegē d' donation ꝓpter nuptias od' jres gegēvermächtniſs dē gläubigern

nicht vorgehen ſollen/ſo iſt dennoch ſolchs auch etwas dunckel vnd allzugemein geredt. Cum enim mulieribus donationis etiam propter nuptias nomine, ſi non priuilegium prælationis, at certe tacitæ hypothecæ cõpetat, eaq; ſuo loco reſeruetur, ita quidem vt creditoribus tempore poſteriorib. mulieres quoque talis donationis nomine ſint præferendæ, *dict. l. aſſiduis.ad fin.verſic.hac autem.* & not.inibi Dd.& Iaſ.in *§.fuerat.num.40.Inſt.de action.*

Solte derowegen vnſers bedunckens nit vnrahtſam ſein/das auch dieſer punct diſtinguendo erklärt werden möchte/vngefährlich der geſtalt/ vnd auf dieſe meynung/das die Weyber wegen jrer gegenvermachnüß oder donation propter nuptias/den Gläubigern ſo eltere beſtendiger verpfändung oder dingliche Gerechtigkeit von jme erlange/nicht vorgehen ſolten.

Zum neunzehenden iſt im cap.(Von examinirung der Zeugen) recht vnd wohl ſtatuirt vnd verſehen/das hinführo des Producenten oder Zeugführers gegentheyl/neben vberſendung der beweyß Artickel/ob jhme geliebet die Zeugen ſchweren zu ſehen/vnd interrogatoria einzubringen/ allemahl darzu geladen/ vnnd alſo nach gemeinem proceß der Rechten verfahren werden ſolle/ dann ohne das/ da die citation partis aduerſæ auſſen gelaſſen/ würden in vorſtellung vnd verhör der Zeugen vielfältige nichtigkeiten begangen werden.
114 Cum prorſus nulla ſit † receptio teſtium aduerſario non citato facta, c.2.vbi Panormitan. Felin. & cæteri Dd. not. *de teſt.* & concordat textus *in l.iud.Cod.de fide inſtrum.* vnd ob wohl in demſelben capite ad finem gemeldet wird/das ein Erbar Hochweyſer Rhat/ wann er Ampts vnd Obrigkeit wegen inquiſition halten/vñ Zeugen examiniren leſt/zu ſolcher Citation/ dem alten Gebrauch nach/ vnverbunden ſein wollen/ ſo iſt dennoch der nichtigkeit in cauſis inquiſitionum ſpecialium, da gewiſſe Perſon wieder die inquirirt wird/ verhanden/nicht weniger als in cauſis ciuilibus zubefahren/ cum textus dicti *c.2.de teſt.* qui eiuſmodi citationem requirit, generaliter vel vniuerſaliter potius loquatur, admonendus eſt; inquiens, ſemper ante aduerſarius, vt ad audiẽdos teſtes veniat, quod quia hic omiſſum eſt, neceſſe eſt id, quod contra legem actum eſt, nullam habeat firmitatem, quinimo quod plus eſt in cauſis inquiſitionum veluti crimi-
115 nalibus.† maior etiam cura adhibenda eſt in examine teſtium, quam in cauſis ciuilibus, vti perſpicitur ex diſpoſitione *auth. apud eloquentiſſimum. Codic.de fide inſtrum.* nec immerito, cum in cauſis criminalib. maius etiam ſubſit periculum, quam in ciuilib. ſecundum ea quæ ſcribit Bart. *in l.iudices.num.1.C.de iud.& tum ſimil.* ideoq; conſequens omnino eſt, vt dicamus in cauſis inquiſitionum, vbi contra certas perſonas procedi tur, citationem aduerſarii vel inquiſiti ad videndum teſtes produci, & iureiurando obſtringi, multo etiam magis, quam in cauſis ciuilibus neceſſariam
116 eſſe, propterea quod cautius † agendum ſit, vbi maius periculum intenditur. *leg 1.§.ſed etſi quis. de Carbon. edict.*

Vnd ſolte dennoch vnſers erachtens diß caput indiſtincte dahin zurichten ſein/ das hinführo nit allein in Bürgerlichen/ſondern auch in inquiſition vñ peinlichen ſachen/da wieder gewiß perſon verfahren wird/ das gegentheyl zu vorſtellung vnd vereydung der Zeugen geladen werden ſoll.

Zum zwanzigſten wird im Cap.(Von iniurien vnd famoſ. Schrifften) vnter andern gemeldet/ dz heimliche verborgene laſter/ſo nicht zuverſchweygen/ einem Erbarn Hochweyſen Rhat/ oder jhres mittelſt Perſonen/anvertrawet/ entdeckt vnnd angemeldet werden ſollen/ auff das mit gewöhnlicher inquiſition deſto richtiger verfahren werden müge/ wiewohl nun dieſe diſpoſitio prima fronte ſich dafür anſehẽ leſt/ als lieff ſie den gemeinen beſchriebenen Rechten zuwieder/ in welchen verſehen/ quod delinquentem vel malefactorem nemo indicare teneatur. *l.qui vos.§.qui furem.* & ibi Bart.*d. furt.* idem Bart. *in l.ciuile. C.eod.tit.* & Dd. *in c.1. qui cum fure extra eod titul. cum ſimilib.allegat.* per Matth.de Aff. & *in c.1.§.præterea,ſi vaſallus. num.1.qua fuit prim.cauſ.benef.amit.* Wo aber dennoch dieſe verordnung allein ad eum finem gemacht worden/ vnnd gemeinet were/damit in inquiſition Sachen (welches inter cætera in hoc ipſo cap.geſagt wird) deſto richtiger verfahren werden möchte/ ſo gieng ſolche diſpoſition/ ad generalem inquiſitionem quod attinet, wol hin/nam illa ipſa, quam nunc dicimus, regula procedit tae vere eſt reſpectu partis, vt ei ſcilic. vel etiam iudici ad petitionem partis malefactorem indicare nemo teneatur: at vero iudici inquiſitionem generalem ex officio, vt prouinciam malis hominibus purget, inſtituenti indicare quiuis vel ſignificare malefactorem neceſſe habet, *l. idem ſi. §. ſi tibi.* & ibi Dd. nempe Bart. *num.2.& 3.* Paul.de Caſtr.ſimil. *num. 2.&c.* & Iaſon qui hunc §.& Paul.de Caſtr.legit cum *l.2.num.5 & 6 de condict. ob turp. cauſ.*

Zum ein vnd zwanzigſten/ wird im letzten Capitel (Von auffstreyung der Handwercker) verordnet/ das derjenige ſo einen andern auffzutreyben oder jhme etwas vnehrliches beyzubringen vermeyne/ das jenige/ was er dem andern aufgeleget oder zugemeſſen/ vor einem Erbarn Hochweyſen Rhat Käyſerlicher Stadt auff den Beſchuldigten/ den er auffstreyben wil/ wie gnugſam vnnd recht iſt/ bringen ſoll. Da aber der Schmäher die Sache in einer gewiſſen zeit/ die jhm darzu benennet werden ſoll/ ſolche bezüchtigung auf den Geſchmächten/ wie recht vnd gnugſam nicht erweyſen/nachbringen/vnd alſo mit ſeiner Beweyſung ſeumig oder fällig werden würde/ das er alßdann vor vnredlich gehalten werden ſolle/ſo lang biß er ſich mit dem Geſchmächten vertregt/vnd mit einem E. Hochweyſen Rhat ausſöhnet.

Nun fällt vns aber bedencklich für/dz der Schmäher oder Bezüchtiger/ex hoc ſolo capite, das er intra præfixum terminum die bezüchtigung nicht erweyſt/ vor vnredlich/ vnd alſo in effectu pro infami zu achten ſein ſolle/ da doch zu Rechten außdrücklich verſehen. quod is, qui alterum delicti alicuius inſimulat, ipſumq; nõ probat, iniuriarum ſolummodo teneatur. *l.ſi quid.in iniuria.* quæ eſt *l. pen. C.de iniur.* vnd vnſers erachten nirgends verſehen/ das ein ſolcher pro infami oder vor vnredlich zu achtẽ/ ſondern viel mehr klares rechtens/quod ex cauſa iniuriarum nemo pro infami † ſit habendus, niſi vel iniuriarum cõdemnatus, vel eiuſdem delicti nomine depactus fuerit. *l. 1. circa princ. de his qui not.infam.* 117

Zugeſchweygen/ das auch in Rechten ferner verſehen/ quod illæ demum ciuitates, quæ ſuperiorem non recognoſcunt, & quidem non niſi ex cauſa publici iudicii, infamiam irrogare poſſint, quemadmodum ſupra iam deduximus ex ſententia Bart. *in l. infamem.num 9.& 14.de publ.iud.*

Vnd ſolte demnach vnſers erachtens am bequemſten ſein/das dieſer punct der Wilkühr dahin gericht würde/das obgedachte Bezüchtiger oder Schmäher/ wann ſie jhre angemaſte inſimulation oder inculpa-

tion

ſion etwan zuerweyſen nicht vermöchten / oder aber mit der Beweyſung ſeumig oder fällig wurden / extra ordinem vnd willkührlich vmb eine zimliche Geldtbuß jhrem vermügen nach / oder mit zeitlichem Gefängnüß / oder aber auch mit Verweyſung auff ein oder mehr Jahr / nach geſtalt vnd gelegenheit der geziehenen Mißhandlung vnnd zugefügten iniurien in Straffe genommen werden ſolten.

Nach dem wir nun oberzehlter vnd nach der länge deducirter ein vnd zwantzig puncten / auß Vrſachen die bey einem jeden notthürfftig außgeführt / bedencken tragen / ſo haben wir nicht vnterlaſſen ſollen noch können / einem gantzen Ehrbarn vnd Hochweyſen Rhat Käyſerlicher Stadt ſolch vnſer Bedencken mit einführung Rechtlicher gründe vnd allegatis auff beſchehens erſuchen zuerkennen zugeben / vnd mitzutheylen.

Wiewohl wir aber nun gantz vnnd gahr in keinen zweyffel ſtellen / es werden die vns vberſandte Statuta vnnd Willkühr mit ſonderm fleiß erwegen / vernünfftiglich gerhatſchlaget / vnnd dergeſtalt begrieſſen ſein / wie ſichs gemeyner Stadt / der Burger vnd Einwohner daſelbſt / gelegenheit nach / am beſten vnd füglichſten leyden vnd ſchicken wil. Inmaſ-
108 ſen dann omnia iura † municipalia ex vſu & neceſſitate, cuiuſque ciuitatis bedacht vnnd beſchrieben werden ſollen / ita quidem vt ſtatuta iis, quibus cuique ciuitati opus eſt, ſubueniant, contra vero ea, quæ eidem loco vel ciuitati pernitioſa ſunt, tollant, vti grauiter ſimul & prudenter admonet Theophilus *in §. ius autem ciuile. inſtit. de iur. natur. gent. & ciu.* Quo & illud pertinet, quod ad legum ſcriptoris of-
109 ficium † curamque inprimis ſpectet: primum omnium ea, quæ interitum & perniciem afferre poſſunt, vitare; deinde leges ferre eiuſmodi, quibus maxime ſalus Reipub. contineatur, ſecundum Ariſtotelem *libr. 6. Politic. capit. 5.* Wir aber vor vnſer Perſon nichts liebers geſehen hetten / dann daß ſie alle durchauß dem Rechten gemeß hetten reguliret können werden. So hat vns dennoch auß tragendem Ampt anders nicht gebühren wollen / dann ſecundum veritatem iuris, vnſerm verſtandt vnnd vermügen nach zu conſuliren / ſonderlich angeſehen / weyl wir auch anderer geſtalt nicht erſuchet worden / dann daß wir vnſer rahtſames gut Bedüncken / dahin richten ſolten / ob gemeldte ſtatuta, Willkühren oder Ordnung in allen iren Artickuln / Puncten vnd Clauſeln / inmaſſen ſie geſtellet / beſtehen möchten oder nicht.

110 Veritatem enim † cum omnes, tum inprimis Philoſophos & Iurecõſultos charam habere decet, *l. cum ita. de condit. & demonſtr. & l. vnic. Codic. de dedititt. libert. tollend.* cum ſimilibus allegat. per Cagnol. *in l. 1. § fin. num. 18. ſi quis ius dicent. non obtemper.* Et merito
111 quidem, cum veritas † mater ſit iuſtitiæ. Bald. *in l. libertini. lectur. 1. de ſtatu homin.* nihilque adeo æque validum ac forte ſit, quam veritas. *Eſdræ capit. 3 libr. 3.* & ſcribit idem Baldus *in l. executorem. column penultim. in princip. Codic. de execut. rei iudic.* vt proinde minime videatur mirandum, quod veritati omnia cedere manumque dare cogantur. *can. conſuetudo. can. veritati. 8. diſtinct. c. fraternitatis. de frigid. & maleficis.* & ſcribit prolixe Hippol. de Marſil. *in prax. criminal. §. ſecunda quæſtio. numer. 18. & 19.* Hinc præclaræ voces illæ natæ ſunt: *Magnus eſt Cæſar: ſed maior ratio eſt & veritas.* Quod dictum refert Thomas Grammat. *voto 32. numer. 10.* Illudq; aſſcribit Bald. *in l. AEmilius. de minorib.* Item, *magnus eſt Plato, magnus Socrates, ſed magn amica veritas.* Quod dictum eſt Ariſtotelis, qui *in 1. Ethicor. cap. 6.* vbi de Ideis diſputat: *Tametſi nobis*, inquit, *amici ſint ii, qui Ideas induxerunt, tamen æquum eſt veritatis retinendæ cauſa ſua etiam decreta tollere Philoſophos præſertim.* Eodem modo & Celſus Iureconſultus filius, veritatis tuendæ & retinendæ gratia, ſatius eſſe duxit patrem etiam in reprehenſionem vocare, quam à veritatis ſemita declinare: textus eſt perquam elegans & obſeruatione inprimis dignus, *in leg. 3. § ſi quis quaſi ſtatuliber. de condict. cauſ. dat.*

Nun iſt aber recht vnd in warheyt vom handel zu reden nicht genug / vt leges municipales ad cuiuslibet loci vel ciuitatis neceſſitatẽ, vtilitatem & commoditatem accommodentur, ſondern iſt auch vnd zwar fürnemblich vonnöhten / vt bonæ etiam & honeſtæ leges ferantur. *c. erit autem lex 4. diſtinct. & l. leges ſa. ratiſſima. Codic. de legibus.* nam ii demum virtutum & vitiorum rationem habent ciuilium, quibus curæ eſt legum bonarum conſtitutio. Ariſtoteles *libr. 2. Politic. c 8.* præclare igitur *libr. 2. de legibus. Conſtat profecto*, inquit, *ad ſalutem ciuium, ciuitatumq; incolumitatem, vitamq; omnium quietam & beatam conditas eſſe leges, eoſque qui primum eiuſmodi ſcita ſanxerunt, populis oſtendiſſe, ea ſe ſcripturos atque laturos, quibus illi aſſcriptis, ſuſceptisque honeſte ac beate viuerent, quæque ita compoſita ſanctaq; eſſent, eas leges videlicet nominarunt, &c.* vt perſpicuum eſſe poſſit in ipſo nomine legis interpretando, ineſſe vim & ſententiam iuſti & iuris colendi; ac non multo poſt legem definit, & deſcribit hoc modo: *Lex eſt iuſtorum iniuſtorumque diſtinctio ad illam antiquiſſimam & rerum & omnium principem expreſſe naturam, ad quam leges hominum diriguntur, quæ ſupplicio improbos afficiunt, defendunt ac tuentur bonos, ſic quidem vnum eſt ius, quo deuincta eſt hominum ſocietas, & quod lex conſtituit, vna; quæ lex eſt, recta ratio imperandi atque prohibendi, ideoque nos legem bonam à mala, nulla alia, niſi naturæ & rationis norma diuidere poſſumus.* Quemadmodum luculenter admodum & eleganter *in 1. de lig.* ſcriptum reliquit is idẽ, de quo nunc dicimus, M. Cicero. Et pertinet eodem definitio legis à Demoſtheoe, Chryſippo, Papiniano & Martiano tradita, quæ commemoratur *in libr. 12. de legib.* Quibus ſic fixis & ſtabilitis leges municipales ita ſcribi ac ferri neceſſe eſt, ne quid eorum tollant vel abrogent, quæ iure naturali vel gentium conſtituta ſunt, licet interim, eidem iuri aliqua in parte derogare, minime prohibeantur. Bartolus *in l. omnes populi 3. quæſtion. princip. numer. 21. de iuſtit. & iur.* Albericus de Roſat. *numer. 1. part. ſtatuto. quæſtion. 8* & Sebaſtian. Med. *in tractat. de legib. & ſtatut. part. 2. quæſtion. 15.* Ex eoque porro fit, quod leges municipales eiuſmodi quidpiam ſtatuere non poſſint, quod peccatum foueat vel nutriat. Sed potius quod delicta remoueat atque excludat. Bartol. *in allegat. leg. omnes populi. 3. quæſtion. princip. numer. 22. ad fin cum 3. ſequentib. ſimilibus ad idem propoſitum allegat.* Sed & illud in ſtatutis vel legibus municipalibus ſcribendis diligenter animaduertendum eſt, vt quoad eius fieri poteſt, leges Imperatorum & ius commune quam minimum lædant aut violent. *leg. ſi quando. in princip.* & notant inibi Doctores. *Codic. de inoffic. teſtam.* propterea quod leges municipales illa ipſa de cauſa valeant ac ſubſiſtant, quod Imperator vel Princeps Romanus earum lationem permiſit. Bartolus *in dict. leg omnes populi. in citat. quæſt 3 princip. num.*

nu.26. verſ. tertio iuxta quæritur prædicta: quamobrem,
12 cum à iure communi ſtatutorum † pendeat auctoritas, ſæpe *dict. l. omnes populi. & §. ius autem ciuile. Inſtit. de iure natur. gentium & ciu.* conſentaneum omnib. mo-
13 dis eſt, vt nõ ſolũ leges † legib. & ſtatuta municipalia inter ſe innicem, verũ etiam illa ipſa ſtatuta municipalia legibus & iuri communi concordentur. Bald. *in l. 1. num. 3. Cod. qui bon. ced. poſſ.* qua de re prolixius ſupra diſſeruimus.

CONSILIVM XIV.

SVMMARIA.

1 *Argumentum à contrario ſenſu in iure eſt validiſſimum. num. 26.*
2 *Forma à iure tradita vere adimpleri debet, nec tam per æquipollens adimpleri ſufficit. num. 3.*
4 *Quælibet donatio verbo donationis ſimpliciter elato, comprehenditur.*
5 *Lex indiſtincte loquens, indiſtincte quoque intelligi debet.*
6 *Confirmatio non valet, quando non inuenit, quod confirmat, nec ad prohibita extendi debet nu 7.*
8 *Statuta ſunt ſtricti iuris, ſtricteq; ac proprie intelligenda num. 9.*
10 *Leges municipales vere non ficte accipi debent, & ita intelligenda, ne ius commune lædant. num. 11. deq; veris ac propriis donationibus haberi poſſunt. nu. 12.*
13 *Inſinuatio in donatione an neceſſaria ſit.*
14 *Confirmatio defectum ſolennitatis formæ & perſonæ ſupplere debet. num. 24.*
15 *Inualidum confirmans, de nouo quid dare vel concedere videtur.*
16 *Clauſula defectus ſuppletiua eius efficaciæ eſt, vt omnes defectus iuris ciuilis corrigat.*
17 *Inſinuatio donationum eſt iuriſdictionis voluntariæ, non contentioſa.*
18 *Actus vires ſuas vno in loco ſemel ſortitus, eiuſmodi poſtea in toto mundo exerit.*
19 *Rex in regno ſuo talem habet poteſtatem, qualem Imperator in Roman. imperio: diciturq; lex animata in eo. num. 20*
21 *Duces, Marchiones & Comites in ſuis ditionibus omnia poſſunt, quæ poteſt Imperator in Rom. imperio.*
22 *Verba in propria ſignificatione accipi debent.*
23 *Statuta de donationibus diſponentia, de propriis & veris intelligenda ſunt.*
25 *Quilibet rei ſuæ eſt moderator & arbiter iuſtus.*
27 *Expreſſa nocent, non expreſſa non nocent.*
28 *Leges generales per ſpeciales diſtinguendæ ſunt.*
29 *Ratione legis ceſſante, ceſſat ipſa quoq; legis diſpoſitio.*
30 *Confirmatio nihil noui iuris tribuit.*
31 *Reſcripta principum iuri naturali contraria, non ſubſiſtere poſſunt.*
32 *Stylus vltimæ voluntatis mortalibus liber eſſe debet.*
33 *Donationes mortis cauſa facta legatis per omnia exæquari debent.*
34 *Reſcripta Principum vltimas hominum voluntates confirmare debent.*
35 *Parentum hæreditas, item legitima liberis natura debetur, ſed non contra.*
36 *Hæreditas iure naturæ remotioribus cognatis non debetur.*
37 *Fratres & ſorores in teſtamentis quando liberopræteriantur, & quando non.*
38 *Quænam perſona ab inofficioſi querela prorſus repelluntur.*
39 *Liberi ad parentum ſucceſſionem iure naturali vocari ſolent.*
40 *Matrimonium eſt iuris naturalis: ius vero naturale dicitur immutabile. num. 41.*
42 *Obreptio delictis annumeratur.*
43 *Conſuetudo facti eſt probatione indigens.*
44 *Probatio affirmanti incumbit.*
45 *Conſuetudo eſt optima legum interpres.*
46 *Interpretatio ab ipſa experientia ſumpta, dicitur veriſſima.*
47 *Certam ſemper interpretationem habentia, temere mutari non debent.*
48 *Diſpoſitio qualibet ab eo, quod conſuetum eſt, interpretationem recipit.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

AVff die vns vbergebene acta A. W. Klägern an einem/vnd Johan W. Seligen nachgelaſſene Widwe/jtzo Johan C. Ehliche Haußfraw beklagte am andern theyl belangendt/erachten wir nach verleſung vnd fleiſſiger betrachtung des handels in Rechten zu erkennen/ das auß den actis, vnd ſonderlich auß der eingebrachten donation/vermüge welcher Johan W. nunmehr ſeliger/vnd ſeine Ehliche Haußfraw/jtzt beklagte/jhre Güter dauon ſolche donation meldet/einander auff Todtes fall vbergeben/ ſo viel zubefinden/ das beklagte Fraw von angeſtalter Klag billig zuentbinden/vnd daß demnach vom Stadtgericht zu K. P das Widerſpiel vbel erkandt/ vnd von ſolchem Vrtheyl recht vnd wohl appellirt ſey worden. Es möchte dann Kläger/wie recht erweyſen/daß die zu K. vnd in P vbliche M. B vnd C. recht durch einen beſtendigen Brauch dermaſſen erkläret werden/ daß nicht allein die ſchiechten/ ſondern auch die vbergaben vermüge welcher die Eheleute einander mit jhren Güter auff Todtes fällen begiffuaen/ wann dieſelben in denen Gerichten/da die vnbeweglichen geſchenckten Güter gelegen/nicht inſinuirt/vor vnkräfftig pflegen gehalten zu werden/auff den fall bleybe es bey dem in erſter inſtantz ergangenem Vrtheyl billich von Rechts wegen.

Vnd nach dem wir von der beklagten jtzigen Ehemann Johan C. angelangt vnd erſucht werden/ diß vnſer Rechtlich bedencken mit bewehrlichen Rechtsgründen außzuführen/ als haben wir jhm hiemit zu willfahren nicht vnterlaſſen wollen.

Vnd leſt ſich demnach anfänglich darfür anſehen/ dz die angezogene donation zu Recht vnkräfftig/ vnnd daß derwegen die Stadtgerichte zu K. P. recht vnd wohl erkandt/ vnd das von jhren Vrtheyl appellirt worden.

Dann erſtlich befindet ſich auß der vbergabe klärlich/ daß dieſelbe nicht allein auff bewegliche/ ſondern auch auff vnbewegliche Güter gericht/vnd daß nichts deſto weniger ſolche vbergab auſſerhalb gerichts noch vor etlichen Zeugen auffgerichtet worden.

Nun iſt aber in dem M. V. oder S. Recht/ welche im Lande zu P. wie auß den actis zuerkennen/ in vbüg gehalten worden/ außdrücklich verordnet/ daß ohne Gerichts oder auſſerhalb Gerichts kein mann ſein eygen vergeben müge. textus eſt manifeſtus *in artic. 52. libr. 1.* Landr. das aber die wort/ ſein eygen/allhie von vnbeweglichen Gütern verſtanden/ ſolches gibt der contextus dieſes articuls in verbis conſequentibus gantz klerlich/da er ſagt: dz die fahrēde Habe auch ohne der

der Erben laub libere donirt vnnd vergeben werden möchte. Gleicher geſtalt ſagt auch die gloſſ. *columm.* 3. *verſic.* in alten Städten / ꝛc. das fahrende Habe auch auſſer Gericht wohl köndte vergeben werden / da doch der Text *in d. art.* 52 *in prin.* in eygnen Gütern das contrarium mit hinden klaren worten verordnet / auß welchen nothwendig erfolget / daß dieſe wort (eygen) von vnbeweglichen Gütern verſtanden werden müſſen.

Zum andern wird im M. B. oder S. Rechten zu einer beſtendigen vbergab der beweglichen Güter nit allein ſimpliciter iudicialis inſinuatio ſondern es muß auch hierüber ſolche inſinuatio in ſolchen Gerichten geſchehen / da die Güter gelegen ſein. In hanc ſententiam textus eſt expreſſus & animaduerſione imprimis dignus *in artic.* 21. *libr.* 1. Landtr: allda er ſagt / das man Frawen wol eygen geben mag bey dem Gerichte / da das eygen innen leget / à contrario igitur ſenſu kan ſolche donation beſtendiger weyß nicht geſchehen / wann die inſinuatio derſelben in dem Gerichte nicht geſchicht / da einmahl die Güter gele-
1 gen. Atqui certum eſt hoc argumenti † genus à contrario ſenſu ductum plurimum habere momenti in iure ac pondens. *leg* 1. §. *huius rei.* vbi Papinianus hoc argumentum dicit eſſe fortiſſimum, *de offic. eius, cui manda. eſt iuriſdict. leg. ex eo. de teſt.* §. *eum qui. verſic. mulier. de teſt.* Quo in loco I C. legem appellat, mentem legis elicitam à contrario ſenſu, vt non immerito dixiſſe videatur ibidem Accurſ. *in verb. argumento.* contrariom legis ſenſum, legis eſſe inſtar habendum.

Vnd das ſolche vnd dergleichen gaben / ſo auſſerhalb der Gerichte / darinnen die Güter gelegen / geſchehen / abſque controuerſia an ihnen ſelbſt nichtig vnnd vnkräfftig / ſolches bezeuget auch ſonderlich das vom Kläger in replica ſua angezogene C. Recht / vnnd deſſelben gebrauch / vermüge welches keine donationes vber liegende Gründe beſtehen mügen / ſie ſindt dann vor dem ordentlichen Gerichte / dem die Gründe Rechtlich vnterworffen / vnnd vor gehegten dinge auffgericht vnd eingeſchrieben worden / wie dann ſolches des Klägers anzeygen nach / allemahl der gebrauch nach Cölniſchem Rechte geweſen / viqueadeo, wann gleich ſolche gaben vor einem Ehrbarn ſitzenden Rhat geſchehen / daß dannoch dieſelben nichts deſto weniger nachmahls nichtig / von des wegen daß ſie vorm Gerichte in rechter dinge Stadt nicht geſchehen / vermüge des ein vnnd zwantzigſten Capitels *libr.* 4. ſo vom Kläger in ſeiner replica allegirt werden. Nec immerito quidem, cum forma
2 à † iure tradita adimpleri debeat, vere ac proprie, non
3 ſufficiat eam † adimpleri per æquipollens, qui eſt ſingularis *in Clement.* 1. *in verb. nominatim. de vit. & honeſt. Cleric.* & notat Bald. Angel. & reliqui *in l.* 1. *&* 2. *de vulgar. & pupill. ſubſt.* Doctores in *l.* 1. vbi Franciſc. Aretin. *numer.* 1. *& in fin.* & Iaſon *numer.* 17. *de lib. & poſthum.* Alioquin enim quilibet ad arbitrium ſuum formam negotio poſſet affingere, quod nemini licere debet, ſecundum ea quæ ſcribit Boer. *in deciſion.* 1. *num.* 44. Quamobrem cum forma iuri præſcripta & prodita in propoſito noſtro ſeruata non fuerit, quotus quiſque eſt, qui non videat, eam qua de agimus donationem, ob eiuſmodi formæ prætermiſſionem per ſe ipſoque iure nullam eſſe. *leg. cum ii.* §. *ſi prætor. de tranſactio. leg. ſi fundus.* §. 1. *de rebus eorum qui ſub tutel. vel cura ſunt. cum ſimilibus.*

Zum dritten / wird auch vom Klagenden theyl in actis angezogen / daß obgemeldte donation vnter andern auch auff anererbten oder Stamm güter gerichtet ſein ſolle / welches aber ohne der neheſten Erben vnd alſo des Klägers vnnd ſeines Bruders Laub vnd bewilligung abermahl kräfftiger vnd beſtendiger weyß nicht geſchehen mögen / vermüge der vom Kläger angezogener Willkühr / dauon in dem hundertſten vnd funffzehenden Capitel allda klärlich geſaget wird / daß ein Mann ſeinem Weybe / noch ein Weyb jhrem Mann krefftiger weyſe keine Gaben geben müge / ohne beliebung der neheſten Erben von beyden ſeyten.

Vnnd kömpt dieſem Willkühr auch das Magdebürgiſche oder Sächſiſche Rechte ferner zu ſteur / *in dict. articul.* 52 *in princip. libr.* 1. Landtrecht / dann alſo ſaget der Text daſelbſt: Ohne Erben laub / vnnd ohne Gericht mag kein Mann ſein eygen vergeben: welcher Text gemeyniglich von Stamm Gütern / ſo dem donatori vnd ſeinen Eltern verſtanden / ja es iſt diß falls an der Erben gut vnnd bewilligung mehr gelegen / dann an der Gerichtlichen inſinuation / wie ſolches klärlich zu ſehen ex text. *articul.* 54. *euſdem libr.* 1. Landtrecht / welcher alſo lautet: Ohne des Richters Vrlaub mag ein Mann das ſeine wohl verkauffen mit der Erben gunſt. Vnd daß ſolche vnnd dergleichen anererbte Stamm güter / ohne der Erben Bewilligung nicht vergeben werden möchten / bezeuget auch eine ſchöne vnnd vornehme Gloſſ. *in capitul.* 14. Lehenrecht / *columm.* 2. vnnd iſt ſolches nicht ohne Vrſach alſo verordnet / ſecundum D. Chr. Zobel. *in addit. ad d. artic.* 52. *libr.* 1. Landtrecht / *ſub lit. c.* conſenſum (inquiens) eorum, qui donatorem ſanguinis propinquitate attingunt, idcirco requirendum eſſe, quod probibitio donationis in fauorem eorum fuerit introducta, per textum *leg.* 1. §. *liberto de leg.* 1. *& l. quoties. C. de fideicom.*

Vnnd irret nichts / das die donation, dauon wir allhier handeln / nicht donatio ſimplex, ſondern reciproca, wie beklagtes theyl vorgibt / vel remuneratoria, vel mortis cauſa auffgericht ſein wolle / alldieweyl allhier / tam ius prouinciale M. quam municipale ciuitatis R. verhanden / per quod donationes rerum immobilium, præſertim à maioribus prouenientium, niſi adhibita certa quadam & ſolemni forma donari prohibentur.

At vero *donationis* verbo † ſimpliciter elato o- 4
mnem donationem ſiue mortis cauſa, ſiue non mortis cauſa facta fuerit, comprehendi, grauiſſimus teſtis eſt Vlpianus *in leg. alienatum*, §. *donationis verbo. de verbor. ſignificat.* indeque fit, quod donatione ſimpliciter prohibita (ſicuti in propoſito noſtro vſu venit) intelligatur prohibita omnis donatio, ſiue mortis cauſa, quam inter viuos facta, quemadmodum in ſpecie ſcribit Cæpoll. *in dict.* §. *donationis verbo. numer. ſecundo.* Ea ratione quod prohibita donatione, cuius appellatio generalis eſt, cenſeantur ſimiliter prohibitæ & quælibet donationum formæ vel ſpecies. *leg. ſi quid earum.* §. *inter emptum. de legat.* 3. vnnd da man gleich ſagen wolte / quod donationis nomen ſimpliciter prolatum intelligendum ſit de donatione propria, non autem de donatione cauſa mortis, *l. filiuſfamil.* §. *ſed enim meminiſſe. de donat.*

So hat doch ſolches nur in diſpoſitione hominis,

de qua

de quæ text. ibi loquitur, allein ſtat / vnd nicht in diſpoſitione legis, de qua nobis inſtituta eſt diſputatio. Wie die gloſſ. *in d. §. ſed enim meminiſſe, in verb. donare.* notabiliter diſtinguirt, quin etiam ſi donatione non ſolum à lege, ſed ab homine etiam interdictum fuerit, vtroq; caſu prohibitum videbitur, ſine exceptione omne genus donationis, quale etiamcunq; illud fuerit, ſecundum Cæpol. *in d. l. alienatum. § donationis verbo. nu. 2. de verb. ſignif.* Nec immerito quidem, cum

5 lex † indiſtinctè loquens indiſtinctè itidem ſit intelligenda. *l. de pretio. de publ. in rem act. & l. 1. §. generaliter. de legat. præſtand.* quemadmodum in hac ipſa materia donationis annotauit Hippol. Riminald. *in rubric. Inſtitut. de donation. num. 19.*

So iſt ferner auch nichts daran gelegen / das die F. D. in P. nun mehr Hochlöblicher vnd Seliger Gedechtniß vielgemelte donation Gnedigſt confirmirt: confirmatio enim nihil noui iuris habet, *l. ſi donare. §. 1. de donation. inter vir. & vxor.* ſed ei dũtaxat, quod iam nunc cõpetit, iuri vires ac robur accommodat, Bald. *in l. aduerſus. in fin. C. ſi aduerſ. rem iudic.* per text. *l. Aurelius. §. teſtamento. de liber. legat.* In primis vero cõfirmatio vitium actus ex iure poſitiuo originem ducens, cuiuſmodi eſt & illud ipſum, de quo nunc agimus, vitium nullo modo purgat, teſte eodem Bald. *in l. nominationes. num. 2. C. de appell.* & ſubiungit porro, quod confirmatio præſupponat aliquid eſſe, licet minus perfectum, quodq; ideo confirmari extra iudicium non poſſit, quod nullum eſt, ac per ſe non conſiſtit,

6 & ideo confirmatio † nil operatur, quando non inuenit, quod confirmet, Bald. *in l. falſus, nu. 3. C. de furt.* Quo & illud pertinet, quod confirmatio porrigen-

7 da † vel extendenda non ſit ad prohibita (& quod conſequens eſt, ne ad donationem quidem, contra prohibitionem iuris municipalis vel principalis factam) ſecundum ea, quæ ſcripta reliquit Bart. *in l. 2. num. 6. C. de inoff. donat.*

So hat ferner auch ſolche confirmatio dieſen mangel / dz der Kläger vnd ſein Bruder / als des donatoris neheſte Erben zu derſelben nicht ſein Citirt worden / da doch eine gemeine Rechtsregul / quod ad omnem actum præiudicialem vocandus citandusq; ſit is, cuius intereſt, quiq; veriſim liter lædi per eiuſmodi pactum poſſet. *l. nam ita diuum. de adopt. & l. de vnoquoq; de re iud.* & quod tunc, quando aliquis actus vel innouationis vel confirmationis exercetur, pars aduerſa citari debeat, in ſpecie docet Innocent. *in c. 2. num. 1.* & Panor. *in c. cum dilecta. ad fin. de confirmat. vtil. & inut.* dum dicit, quod ad innouationem vel confirmationem minime procedendum ſit, parte nec dum citata. Das aber Kläger vnd ſein Bruder dißmahls ein mercklich intereſſe gehabt / ſolches erſcheyne darauß mehr dann gnugſam / das nicht allein das M. vnnd C. Recht / den neheſten Freunden oder Erben zu gutt verordnet / ſonder das ohne vhrlaub vnd bewilligung die vnbeweglichen vnd ſonderlich Stamm güter beſtendiglich nit vergeben werden mögen / ſondern daß auch ohne das die gemeinen Käyſerlichen Rechte vor ein ſonderlich intereſſe achten vnd halten / dz die Güter bey der Cognation vnd Freundſchafft bleiben / vnd nicht in frembde Hände gerhaten mögen / textus eſt elegans *in l. ſi in emptionem. de minor.* quo in loco dicitur, minorem aduerſus addictionem in diem reſtitutum eſſe, propterea, quod rem ab ipſo emptam fuiſſe ipſius intererat, quia maiorum eius fuiſſet. Ex quo etiam fit, quod iunc cũ bona debitoris veniunt in comparatione extranei & cognati, potior ſit cognatus. *l. 1. de priuil. cred.* & quod res contra prohibitionem teſtatoris extra familiam abalienata reuocari poſſit à propinquis vel cognatis, *l. peto. § fratre. de leg. 2.* & not. ibid. Dd. *in l. filiumfamilias. § Diui. de leg. 1.* & de hac quidem intereſſe bene multa literis prodidit Andr. Tiraq. *in præf. 1. part. tract. de vtroq; retract. num. 7.* (vbi non pauca etiam ſacræ ſcripturæ teſtimonia in hanc ſententiam adducit, *& num. 34. cum aliquot ſeqq.* vt præterea mittamus interim confirmationes etiam alias, & per ſe abſq; tertii incommodo ſemper eſſe intelligendas. *l. 2. § merita & § ſi quis à Principe. ne quid in loco & l. nec auus. Cod. de emancip. liber.* & not. in ſpecie Bart. *in l. 1. in princ. de conſtit. princ.* Wie ſich dann auch die Fürſtliche Durchleuchtigkeit in Ihrer gegebenen declaration / Gnedigſt vnnd außdrücklichſt dahin erklerer / das vielgedachte confirmatio dem Kläger vnd ſeinem Bruder an ihren Rechten vnſchedlich gemeinet / jemandts vnnachtheylig ſein ſol.

Deſſen allen aber vngeacht / halten wirs eygentlich darfür / das vielberürte vbergabe zu Recht krefftig vnd beſtendig / vnd daß demnach von R. Vrtheyl / darinnen ſolche vbergabe in effectu vor nichtig vnd vnbeſtendig erkandt / recht vnnd wohl appellirt ſey worden.

Vnd zu dieſer Meynung bewegen vns viel rechtmeſſige vnd wohlgegründte Vrſachen.

Dann erſtlich können wir nicht befinden / daß die von Klagende theyl angezogene Text des M. vnd C. Rechtens de reciproca eaque in caſum mortis facta donatione reden / vnd alſo in dieſem fall begreyffen möchten / ſondern es reden ſolche Text nur ſchlechts von vbergaben / abſq; vlla remunerationis vel mortalitatis adiunctione.

Nun iſt aber eine gemeine vnnd gewiſſe Rechtsregul / quod ſtatuta † ſint ſtricti iuris. *l. conſtitutionibus. ad mun. ſup.* adeoq; etiam actiones ex iiſdem promanantes. Bart. *in repet. l. omnes populi. in 6. q. princ. num. 60. de iuſtit. & iur.* & quod eadem de cauſa ſtricte etiam 8

& † proprie ſint intelligenda. *l. 3.* & ibi Bart. *de negot. geſt.* Iaſ. *in l. 1. num. 2. de vulg. & pupil.* & pertinet eodem textus *in l. fin. C. de his qui ven. ætat. impet.* per quem vul- 9

go dici ſolet, leges † municipales vere & proprie, non autem ficte vel improprie accipiendas eſſe, & not. Iaſ. *in l. in aliquo n. 5. C. de edendo. cum ſimilib.* In primis vero ſi ſtatuta exorbitent, vel à iure communi recedant. *l. 1. § ſi is qui nauem* & ibi Caſtr. *nu. 6. de exercit. act.* multoq; magis ſi iuri commoni correctionem 10

adhibeant: hiſce enim caſibus leges † municipales omnino ſic intelligendæ ſunt, vt quam minimum lædant ius commune. *l. ſi vero. § de viro.* vbi Bart. & reliqui Dd. iræ dunt. *ſolut. matrim.* 11

Quibus ita poſitis atq; fixis perſpicuum eſt, illam demum vere ac proprie donationem appellari, quam ſimpliciter quis & abſolute, nullamq; aliam ob cauſam, quam vt mera liberalitate vtatur, exercet: Textus eſt manifeſtus *in l. 1. in princip. de donat. & l. munus proprie. § dona. de verb. ſignif.* Quibus in locis donationem vere ac proprie ſic dictam teſtatum relinquit Hippolyt. Riminald. *Inſtit. de donat. in rubr. num. 22.* At contra donatio reciproca vel remuneratoria vere ac proprie donatio non eſt, Bart. *in proœm. ff. num. 14.* Panor. *in rubr. extra de donat.* Dec. *in l. donari. num. 2. de reg. iur.* Riminald. *Inſtit. de donat. in rubr. num. 56. 60. 96.* vbi dicit remunerationem permutationis verius, quam donationis inſtar obtinere. Sicuti eodem in loco annotauit etiam Thob. Non. *num. 5.*

Eadem ratione & donatio cauſa mortis vere ac proprie

Digitized by Google

proprie ſi It-, nus, donatio non eſt, *d.l.1.verſ. hæc non proprie &* , *familias. §. ſed enim meminiſſe. de donation.* ex eoque ..., quod licet donatio, quæ proprie ſic appellatur, conſiſtere inter maritum & vxorem manente ac perſeuerante matrimonio non poſſit. *leg. 1. 2. & 3. in princip. de donation. inter virum & vxorem.* Attamen nihil impediat, quo minus coniuges vltro citroque inter viuos & mortis cauſa inuicem ſibi donare poſſint. *leg. quod autem. §. ſi vir & vxor. & l. ſed interim. §. 1 eodem tit.*

Ex quo neceſſario conſequitur, quod in propoſito noſtro verbum *donationis* in legibus tam prouincialibus, quam municipalibus ſimpliciter ſcriptum vel ...tum, de illa ſolum donatione ſit accipiendum, quæ proprie nomen hoc meretur, non autem de donatione remuneratoria, vel de ea, quæ mortalitatis cogitatione fieri ſolet; cum hæ donationes vere ac proprie non dicantur, & quod ſta-
12 tuta † de donationibus diſponentia de veris tantum ac propriis donationibus intelligenda ſint, in ſpecie & vt dici ſolet, in terminis ſcriptum reliquit Bartolus *in d. leg. 1. in fin. de donat.* & confirmatur hæc ſententia per ea, quæ tradit Cyn. *in l. vt liberis. num. 2. ad fin. Cod. de collat.* vbi dicit, quod ſtatuta, quæ requirunt inſinuationem donationis rerum immobilium, de mera ſolum & ſimplici donatione ſint intelligenda.

Vnnd hierauß erfolget nun ferner/daß dieſe donation / dauon man allhier handelte / weyl dieſelbe nicht reuera ſimplex vel propria donatio iſt / ſondern & remuneratoria ſimul & cauſa mortis, in den angezogenen Texten des Magdebürgiſchen vnnd Cölmiſchen Rechten nicht begreiffen / vnnd daß alſo dieſer fall in diſpoſitione iuris communis gelaſſen worden / *l. ſi extraneus.* & ibi Bartol. *de condict. cauſ. dat. l. ſi cum dotem. ſolut. matrim. & l. commodiſſime. de lib. & poſthum.*

Iam vero certi exploratique iuris eſt, quod ſe-
13 cundum leges communes inſinuatio † nulla neceſſaria ſit in donatione, tam remuneratoria quam cauſa mortis. De donatione remuneratoria textus eſt vulgatus ille quidem, inſignis tamen & obſeruatione imprimis dignus, *in l. Aquilius. & in leg. ſi pater. §. fin.* & notat vtrobique Bartolus, *De donationib. cauſa mortis*, quod & illa, dummodo teſtibus ad minimum quinque præſentibus facta ſit, inſinuationem nullam deſideret. Conſimiliter textus eſt ſingularis *in leg. fin.* & tradunt ibidem Doctores. *Codic. de donation. cauſ. mort.* Crauett. *in conſil. 214. num. 16.* Vt proinde hanc, de qua diſputamus, donationem, vtpote quam in præſentia ſeptem teſtium vltro citroque inter coniuges, & quidem in caſum mortis factam eſſe conſtat, omnino valere ac ſubſiſtere neceſſe ſit.

Vnnd eben auß dieſer Vrſach die Sächſiſchen Recht /welche in vergebung der eygnen oder Stamm Güter eine ſonderliche form vnd ſolennitet erfordern/ nur de ſimplici & mera, vnnd nicht de remuneratoria, auch nicht de donatione cauſa mortis zuverſtehen / wird auch in den Sächſiſchen Schöppen ſtühlen dieſer Lande arth täglich geſprochen / daß ſie ſolche Vbergaben auff alle des donatoris Güter erſtrecken / es ſind auch dieſelben gelegen / wo ſie wollen / vngeacht /ob gleich berührte donationes nur für Zeugen auffgerichtet / vnnd iudicialiter nicht inſinuiret worden.

Ja den Fall zuſetzen / aber nicht einzureumen / wann gleich deß falls einige inſinuation von nöhten geweſen / ſo were doch daran auch kein mangel / ſintemahl dieſelbe hernach auch der Fürſtlichen Durchleuchtigkeit in P. als der Hohen Obrigkeit nunmehr Hochlöblicher vnd milder Gedechtnüß mehrer ſterck vnd ſicherheit halben vnterthänigſt vorgetragen/ vnnd daſelbſt nicht allein inſinuirt / ſondern auch von Ihrer Fürſtlichen Gnaden außdrücklich confirmiret vnnd beſtätiget iſt worden / wie dann eine donation vngeacht / daß ſie auſſerhalb des Gerichtes/ oder vnerſuche der Obrigkeit anfänglich auffgerichtet / dann nichts deſto weniger darnach wohl inſinuiret iſt worden / teſte Bartol. *in leg. Modeſtinus. numer. 5. de donation.* per textum *leg. fin. §. penultim. Codic. de donation. ante nupt.* Hoc enim non eſt donare, ſed apud iudicem vel magiſtratum, quod extra iudicium factum eſt publicare, Baldus *in leg. in hac. Codic. de donation.* vnnd iſt ſolche confirmation viel einer gröſſeren wirckung / dann eine ſchlechte inſinuation. Nam confirmatio ſuperioris negotio maiorem auctoritatem tribuit, & eius quod inualidum eſt, defectum ſupplet, gloſſ. eſt inprimis elegans, *in c. frater. in verbo auctoritate, 17. queſtion. 4.* & ſcribit Iaſon *in leg. more. numer. 40. de iuriſdiction. omn. iudic.* vt rectiſſime videatur dixiſſe Baldus *in leg. fin. de teſtamen. tut.* quod confirmatio † defectum ſuppleat ſolemnita- 14
tis, defectum formæ & defectum perſonæ: & is
qui † confirmat illud qood per ſe inualidum eſt, 15
videatur de nouo dare vel concedere. Baldus *in leg. 1 Cod. de Collat.* zuforderſt weyl in dieſem vnſerm Fall die confirmatio oder bekräfftigung nicht in ſchlechter gemeyner Form geſchehen / ſondern darinnen auch ein ſonderlich præceptura vt clauſula defectus suppletiua mit angehenget wirde / als nemblich daß die Fürſtliche Durchleuchtigkeit / die Vbergabe / dauon man jtzt handelt / durch ſich / ihre Erben vnnd nachkommenden Herrſchafften für vornemblich vnnd beſtendig / auch vor männiglich vnangefochten in Ihrer Chur Fürſtlichen Gnaden Hertzogthumb haben wollen.

Solſt ferner auch ſolche confirmation vnd beſtetigung auß Fürſtlicher Hocheit / Macht vnd Regalien / vnnd alſo ex plenitudine poteſtatis geſchehen / deſſen dahin gezogen.

At vero clauſula † defectus ſuppletiua eius eſt 16
poteſtatis & efficaciæ, vt omnes defectus iuris ciuilis corrigat. Anton. de Butrio, & Ioann. de Imol. *in capit. 1. de tranſact.* & Panormitan. *in cap. 1. num. 14. ad ad fin. de confirmation. vtil. vel inutil.* & not. Decius *in conſil. 116. numer. de. imo tertio.* deinde, quando Princeps de plenitudine poteſtatis ſe facere quippiam affirmat, tunc aduerſus eiuſmodi actum opponi nihil poteſt, quod eundem debilitet, multoque minus infringat. Quin etiam Principi hoc caſu obloqui nemo poteſt, cur facis ſic. Baldus *in proœmio Decretal. cum ſimilibus allegat.* per Dec. *in conſil. 516 num. 8.*

Vnd folget alſo hierauß abermahl ferner / daß obbenente confirmatio, weyl durch dieſelbe / wie jtzt bewehrt / der vormeynlich angezogene defectus inſinuationis erfüllet worden / ſich ohne eynigen zweyffel auff alle Güter / ſo in Ihrer Fürſtliche Gnaden Gerichts zwange vnnd Landrecht / vnnd alſo auch zu K. gelegen / extendirn vnd erſtrecken müſſen / tum quod ſecundum ius commune, cuius diſpoſitioni caſum hunc eſſe relictum ſupra comprobauimus, inſinua-
tio donationũ † non contentioſæ ſed voluntariæ ſit 17

iuriſdictionis, & idcirco coram quocunque fieri poſſit, licet maxime bona, quæ donatione comprehenduntur, alibi ſint ſita. *leg. data. in fin.* & ibi Doctores *Codic. de donat.* & notat Bartolus *in leg. Modeſtinus. numer. 3. ff. eodem titul.* Tum vel maxime, quod in poteſtate arbitrioque donatoris ſit, vtrum donationem coram ſuperiori, an vero inferiori iudici inſinuare velit. Textus eſt elegans admodum *in leg. in hac. Codic. de donation.* vti diſerte reſcripſit Imperator Leo, quod donator habeat liberam facultatem donationis rerum ſuarum vbicunque poſitarum, ſiue apud moderatorem cuiuslibet prouinciæ (adeoque coram magiſtratu ſuperiori) ſiue apud magiſtratus cuiuſcunque ciuitatis, prout maluerit publicare vel inſinuare.

18 Nam actus † qui vires ſuas vno in loco ſemel ſortitus eſt, eiuſmodi vires exerit poſtea in vniuerſo terrarum orbe, quemadmodum Baldus in explicatione *huius leg.* rectiſſime obſeruauit. Præſertim vero cum Illuſtriſſimus Princeps B. pıænunc & celebris memoriæ, per quem, quam ſæpe diximus, donatio confirmata eſt, omnimodam iuriſdictionem habuerit in toto ſuo principatu. *argument. leg. deprecatio. ad leg. Rhod. de iactu. & leg. bene à Zenone. Codic. de quadr. praeſc.* Quæ legum capita, tametſi de iuriſdictione Imperatoris Romani loquuntur, tamen & ad alios inferiores etiam magiſtratus ſubiectorum ſuorum reſpectu non inepte accommodantur. Boerius *deciſion. octaua. numer. tertio.* vbi hos textus ad iuriſdictionem Regis Galliæ comprobandam vſurpat. Nec quidem iniuria,

19 cum non ſolum rex † ſuperiorem non recognoſcens tantundem dicatur in regno ſuo habere poteſtatis, quantum Cæſar habet in Imperio Romano. Andreas de Iſernia *capit. 1. columm. 3. de vaſſall.*

20 *decrep. ætat.* Eandemque ob cauſam † Imperator regni ſui, vel lex animata in regno ſuo appellatur. Baldus *in leg. exemplo. Codic. de probation. & leg. ea lege. Codic. de condict. ob cauſ. & in authentic. hoc amplius. numer. 10. Codic. de fideicommiſſ.* verum etiam Duces,

21 Marchiones & Comites † perpetuo inueſtiti, Principes in prouinciis vel ditionibus ſuis cenſeantur, omniaque in ſubditos ſuos poſſint, quæ poteſt Imperator in toto orbe Romano. Franciſcus Curtius *in 2. princip. q. 2. part. tractat. feud. numer. 6 & num. 17.* vbi permulta ad huius ſententiæ comprobationem allegat, quam ſententiam & Decius tuetur *in d. conſil. 516 num. 4.* vbi ab Alexand. opinione quam is ſuſtinet *in leg. centurio. de vulgar. & pupill. ſubſtitut.* diſcedens dicit, eam, quæ in ſummi Principis perſona, reſpectu totius Imperii conſideratur, rationem, æque locum habere in Principibus inferioribus, quantumuis ſuperiorem recognoſcentibus, ad territoria & diſtrictus eorum quod attinet.

Vnnd ob nun gleich die inſinnationes donationum vermüge des vom Kläger angezogenen Cölniſchen Rechts *articul. 21. libr. 4* auſſerhalb der dingelbanck / auch vorm ſitzenden Erbahrn Rhat kräfftiger vnnd beſtändiger weyß nicht geſchehen mögen / ſo kan dennoch hierauß an confirmationem Principis nicht inferirt werden / als dieweyl vnter den Fürſten / als der Hohen Obrigkeit / vnnd dem Rhate / als den Vnterthanen gar ein groſſer greyfflicher vnterſcheydt.

Nam Princeps per vniuerſum ducatum vel Principatum ſuum longe lateque diffuſum iuriſdictionem habet; per ea quæ paulo ante diximus. At contra Senatus ſuis quibuſdam & certis terminis ſepta atque circumſcripta eſt iuriſdictio, & Princeps quidem in Senatum imperium habet. Senatui vero in Principem nullum eſt imperium. *leg. nam magiſtratus. de arbitr. & leg. ille à quo. §. tempeſtiuum. ad Senatuſconſult. Trebellian.* cum itaque tanta ſubſit inter Principem & Senatum diſſimilitudo, conſequens eſt ab vno ad alium minus recte inferri. *leg. fin. de calumn. leg. Papinianus exul. de minoribus. leg. inter ſtipulantem. §. ſacram rem. verſicul. ſed hæc diſſimilia ſunt. de verborum obligat. & leg. ſi maritus. Codic. de donat. inter vir. & vxor.*

Vnnd wann nun gleich die Güter / welche Johann W. nunmehr Seliger / vnnd ſeine Haußfraw einander auffm Todts fall vbergeben Güter gar oder eines theyls ſein möchten / da doch Kläger ſich bey gedachtes W. Güter vor keine ſolche Gütter / die jhm von ſeinen Geſchlechts Perſonen auff vnd anererbet angibt / ſondern nur anzeyget / daß er ſie von ſeinem vorigen Weybe zum theyl bekommen / wie auß ſeiner replicen zuerſehen / ſo erſcheynet dannoch auß dē / was droben mit guten grunde vñ beſtant der Rechte nach der länge deducirt ſo viel / das vielgemelte donatio tanquam reciproca & cauſa mortis, vnter der verordnung des Sächſiſchen vnd Cölniſchen Rechtens / als die ſtricte de propria, mera & ſimplici donatione allein zuverſtehen nicht begriffen / vnd demnach in diſpoſitione iuris communis, ſecūdum quæ in donatione tam remuneratoria, quam cauſa mortis nulla penitus inſinuatio deſideratur, gelaſſen werden / vnd daß hierüber auch der Fürſtlichen Durchleuchtigkeyt / tanquam magiſtratus & iudicis ſuperioris Gnädigſte confirmation oder beſtetigung / ſo auß Fürſtlicher macht vnd hochheyt (adeoque de plenitudine poteſtatis) interponirt worden / verhanden / per quam confirmationem is, qui ab actore allegatur defectus inſinuationis abunde ſuppletus atque correctus, ſecundum ea quæ ſuperius copioſe ſunt deducta.

Vnnd iſt dieſer meynung nicht zuentgegen / was droben in rationibus diſputandi contra diſputando fürbracht / dann ſo viel Erſtlich den angezogenen Text iuris Saxonici *in articul. 52. libr. 1.* gibt der buchſtab deſſelben / daß es nur ſimpliciter ſaget / ein Mann könne ſein eygen ohne Gericht nit vergeben / wie dann gleicher geſtalt angezogen Cölniſch Recht / auch anders nicht redet / ex quo conſectarium eſt, quod talia ſtatuta ſtricte ac proprie de donatione mera & ſimplici duntaxat, & nō item de donatione remuneratoria vel cauſa mortis ſint intelligēda. Bart. *in l. 1. in fi. de don. cum ſimil. in eandem ſint. ſup. alleg.* Et pertinet huc elegans diſtinctio, quam adhibet Bart. *in repet. l. omnes populi de iuſt. & iur. in 4. q. 6. q. princ. n. 55. verba ſtatutorum* (inquiens) *habere plures ſignificationes proprias nonnunquam: aliquando vero vnam propriam & alteram impropriam.* Et primo quidem caſu illam ſignificationem accipiendam eſſe dicit, quæ ſubiectæ materiæ conueniens eſt & conſentanea. *l. ſi vno. in princip. locat. cum ſimilib.* Secundo autem caſu, quo vna ſignificatio propria, altera vero minus propria eſt, aſſumendā dicit ſignificationē propriā: contra vero impropriam eſſe reiiciendam, per textum *l. non aliter. in princ. de legat. 3. & l. 11. § ſi is qui nauē. de exerc. act.* Cū itaq; donatio duas habeat ſignificationes, vt ſc. de donatione mera, ſimplici & abſoluta, pprie intelligatur *l. 1. in pri. de don. & l. munus ppr. §. dona. de ver. ſig.* nec nō de remuneratoria

& mor-

& mortis cauſa donatione, minus tamen proprie
accipi poſſit. *l. alienatum. §. donationis verbo. de verb. ſi-
gniſic. iuncta l. 11. verſic. dat aliquid. & verſic. hæc non pro-
prie de donat.* Conſequens eſt hac etiam ratione le-
ges tam iuris Saxonici, quam Colmenſis ad dona-
tionem remuneratoriam, vel mortis cauſa factam
porrigi vel extendi nequaquam poſſe. Præſertim
cum alias quoq; pro regula traditum ſit: quod *do-
nationis* verbum proprie loquendo donationē cauſa
mortis minime comprehendat, niſi de ea ſpeciali-
ter mentio fiat, textus eſt manifeſtus *in leg. filiusfa-
milias. §. ſed te meminiſſe. de donat.* per quem textum
dicit ibi Caſtr. *num.* 15. quod verbum *donationis* ſim-
pliciter elatum intelligatur de donatione inter vi-
uos: de mortis autem cauſa donatione non item. Et
licet gloſſ. *ibid. in verbo donare.* textum hunc, in homi-
nis tantū diſpoſitione loqui intelligat, ſecus eſſe (in-
quiens) in diſpoſitione legis per *l. alienatum. §. dona-
tionis. de verb. ſign.* Iacob. tamen de Aretin. hanc gloſſ.
ſententiam in erroris reprehenſionem vocauit, &
recte quidem ſecundum Bart. *in l. filiusfamilias. §. ſed*
22 *te meminiſſe. nu.* 1. cum verba † in propria ſignificatione
accipi debeant. *d. l. 1. §. ſi is, qui nauem. de exercit. act. & l.
non aliter. in princip. de legat.* 3. donatio autem cauſa
mortis donationis nomen proprie non meretur. *l. 1.
de donat.* Cui ſententiæ & Caſtrenſ. *nu.* 5. ibid. aſſenti-
tus eſt. Nec obſtat ſecundum Paul. de Caſtr. text. *in l.
alienatum §. donat. de verb. ſignif.* vtpote quem eo in ca-
ſu loqui dicit, quo donationis nomen generaliter v-
ſurpatur, & quod conſequens eſt, omnes formas vel
ſpecies donationis ambitu ſuo complectitur. Ideoq;
minime quidem mirandum eſt, quod prohibita do-
natione in genere, prohibita etiā videatur donatio
cauſa mortis, ſicuti ſcriptum reliquit Cæpoll. *in d. §.
donationis. num. 2. arg. l. ſi quid earum. §. inter emptum. de
leg.* 3. At vero nos loquimur eo in caſu, quo donatio
generaliter intelligi non poteſt, nempe in legum ꝓ-
uincialium & municipalium interpretatione, qua-
rum verba ſtricte, ꝓprie & in ſpecie ſunt accipienda,
ita quidem, vt ſi dictio aliqua duas habeat ſignifica-
tiones vnam propriam, alteram impropriam (veluti
in propoſito noſtro) vbi donatio propriam habet
ſignificationem, quando ſcil. accipitur pro donatio-
ne mera & ſimplici inter viuos, impropriā vero quā-
do mortis cauſa donationem comprehendit. *l. 1. de
donat.* aſſumi debeat ſignificatio propria, contra ve-
ro impropria reiici atq; repudiari. Bart. *in repet. dict. l.
omnes populi. in 4. quæſt. 6. part. princ. n.* 58. Qua etiam de
cauſa idem, quem modo diximus, Bart. *in dict. l. 1. in*
23 *fin. de donat.* auctor eſt, quod ſtatuta † de donationib.
diſponentia intelligenda ſint de donatione propria,
idque in iis ſtatutis potiſſimum procedit, quæ iuri
communi caſtigationem vel correctionem adhibēt
(quemadmodum hoc caſu faciunt ſtatuta iuris tam
Magdeburgenſ. quam Colmenſ.) Ea enim quam
ſtrictiſſime & extra eum, in quo loquuntur caſum,
minime extendenda, licet maxime ſimilis vel maior
ratio eiuſmodi ſuadeat extenſionem. *l. ſi vero. §. de vi-
ro. ſol. matr. auth. quas actiones.* & ibi Iaſ. *nu.* 21. *C. de ſacro-
ſanct. Eccleſ.* Dd. *in l. ſi conſtante. in princ.* vbi Bart. *n.* 39. &
Iaſ. *nu.* 70. *ſolut. matr.* & not. Mattheſil. *in tract. extenſ.
in princ.* quæ cum ita ſe habeant, conſequens eſt ea,
quæ diu multumque loquimur, ſtatuta iuris tum
Magdeburgenſis tum Colmenſis, ſecundum natu-
ram ſuam ſtricte, proprie, adeoque de mera tantum
& ſimplici donatione inter viuos accipienda minus
& inter donationem proprie ſic appellatam, (cuiuſ-
modi eſt donatio remuneratoria & donatio cauſa
mortis) haudquaquam extendenda, quantumuis &
hæc donationis verbo generaliter accepto donatio-
nis nomine ſimiliter veniant.

So iſt auch ferner vnd zum andern nichts daran
gelegen / daß vermöge des Sächſiſchen vnd Cölmi-
ſchen Rechtens die vbergaben der vnbeweglichen Gü-
ter gerichtlich vnd gleich in denen gerichten / darunter
ſolche Güter gelegen / inſinuirt werden müſſen. Dann
das wort (vergeben oder vbergabe) wie drobē nach der
länge bewehrt vñ außgeführt / iſt dieſer ende nur allein
de mera & ſimplici donatione inter viuos zuverſte-
hen / vnd kan auff die donationes remuneratorias vel
mortis cauſa factas nicht gezogen werdē / auß welchen
dann ferner erfolget / quod hic caſus relictus ſit diſ-
poſitioni iuris communis, *l. ſi extraneus. de condict. cauſ.
dat. & l. ſi cum dotem. ſolut. matrimon. cum reliquis euſdem
generis ſupra allegat.* Et quod proinde ea, de qua nobis
ſermo inſtitutus eſt, donatio nullo inſinuationis ad-
miniculo indiguerit. *l. Aquilius. & l. ſi pater. §. fin. de do-
nat. & l. fin. Cod. de donat. cauſ. mort.* Quamuis interim
huius etiam defectus inſimulari donatio non poſ-
ſit, vtpote quam ab Illuſtriſſimo Principe B. tāquam
legitimo ſuperiore magiſtratu de plenitudine pote-
ſtatis confirmatam videmus. Quæ † confirmatio 24
† formæ & ſolemnitatis defectum ſupplet. Baldus
in leg. fin. per illum textum. *de teſtam. tut.* cuius dictum
refert & ſequitur Iaſon *in leg. more. numer.* 40. *de iu-
riſdict. omn. iudic.* wie droben etwas weytleufftiger de-
ducirt.

Zum dritten irret auch nichts / daß vermöge der
vom Kläger angezogenen Willkühr im 115. Cap. Ein
Mann ſeinem Weybe / noch ein Weyb jhrem Man-
ne keine gaben geben möge / ohne verliebung der nehe-
ſten Erben von beyden ſeyten / dann erſtlich iſt beklag-
ter theyl ſolches angezogenen Willkühr nicht geſten-
dig / ſo muß ferner auch dieſelbe / wañ ſie gleich der ge-
ſtalt verhand[illegible] nicht ſo gar crudè, wie ſie angezogen /
ſondern ciuili modo vel cū mica ſalis, wie die Doct.
reden / vnd nothwendig alſo verſtandē werden / ne ab-
ſurdi quidpiam vel iniqui ex tali intellectu cōſequa-
tur. *l. ſcire oportet. §. aliud etiam. de excuſ. tut.* Porro quid
abſurdius eſſet, vel iniquius, quam ingenuis homi-
nibus interdici ſimpliciter & ſine exceptione rerum
ſuarum donatione, tam inter viuos, quā inter mor-
tuos, contra manifeſtam legum diſpoſitionem di-
centium, quod quilibet † rei ſuæ ſit iuſtus modera- 25
tor. *l. in re mandata. C. mandati.* Item quod iniquum
ſit ingenuis hominibus non relinqui liberam re-
rum ſuarum alienationem. *l. 2. ſi quis à patr. ſu. manum.
& l. dudum. C. de contrahend. empt.*

So allegirt auch darwieder beklagtes theyl textum
ſpecialiter loquentem, als nemblich den 4. *artic.* des
Cölmiſchen Rechts *lib.* 4. in hæc verba: Hat ein Fraw
Gut oder Erb zu jhrem Vatter vnd von jrer Mutter /
vnd die nicht Kinder hat / die mag jhr Gut das ſie an-
erſtorben iſt / jhrem Ehewirte nicht geben / ſie thu dann
ſolches mit jhrer Erben belauben. Ex quo textu per
argumentum à contrario ſenſu ductū rectiſſime ſe-
quitur (quemadmodum pars rem in ſua duplica in-
fert) daß in denen fällen die Güter von Vatter vnnd
Mutter herrühren / ſondern von rauchen Wurtzel / wie
man zu ſagen pflegt / erworben ſein / der Erben laub vñ
bewilligung nit von nöhten / propterea, ꝗ argumentū
à † cōtrario ſenſu longe eſt in iure validiſſimū. *l. 1. §.* 26
*huius rei. de off. eius cui mand. eſt iuriſd. l. qui teſtamēto. §. cū
quis. verſ. mulier. de teſt. cū ſim. ſup. in hanc ſententiā adductis.*

M 2 Vnd

Vnd mag ſich Kläger wieder angezogenen Rech-
27 tes regul/ expreſſa † nocent, non expreſſa non no-
cent, darwieder nicht behelffen/ dann zugeſchweygen/
quod nulla fere extat in ciuili noſtra diſciplina iuris
regula, quæ minus habeat rationis, quam hæc ipſa,
vt teſtatur Iaſon *in l. 2. § filius. num. 36. de lib. & poſthum.*
quo etiam in loco hanc eandem regulam mendi-
catum ſuffragium appellat. So iſt auch dieſe Regul
Klagendem Theyl mehr zu wieder/ dann verträglich/
dann eben darumb das *in præal. art.* 40 klärlich expri-
mirt vnd außgedruckt iſt/ daß eine Fraw von iren El-
tern ihre anerſtorbene Güter ihrem Ehewirt nicht ge-
ben könde/ ohne der Erben laub/ iſt ſolch ſtatutum
dem Kläger ſchedlich vnd zuwieder/ nicht allein pro-
pter illud, quod ex eo duci poſſe diximus argumen-
tum à contrario ſenſu, quod in iure validiſſimum eſ-
ſe ſupra diximus. Sondern auch auß der Vrſach/ quòd
per expreſſionem illam, qua bona à parentibus de-
uoluta remouentur vel excluduntur à donatione,
includantur reliqua bona aliunde, quam è paren-
tum ſucceſſione profecta. *leg. cum prætor. de iudic. l. ma-
ritus. Cod. de procurator. & c. nonne. de præſumpt.* & com-
probantur hæc vlterius per ea, quæ de facto conſul-
tus reſpondit Aym. Crauet. *conſil.* 214 *num.* 14. vbi
dicit, quod is qui certa bona excludit à donatione,
cætera non excluſa vel non excepta, videatur inclu-
dere.

Alſo vnd gleicher geſtalt thut auch der allegirte *art.*
31 & 52 *libr.* 1 Landtrecht/ nichts zur ſachen/ dann ob
wohl dieſelben ſimpliciter vnnd in gemein ſagen/ daß
ohne der Erben laub kein Mann das ſeine vergeben
müge/ ſo iſt dennoch hinwieder auch eine gemeine vnd
28 beſtendige Rechtsregul/ quod leges † generales di-
ſtinguendæ ſint per ſpeciales. *auth. offeratur Cod. d. lit.
conteſt. iunct. l. ſciendum. in prin. ꝗ. qui ſatiſd. cogant.* Nun
redet aber das Magdebürgiſche Recht/ deſſen man ſich/
wie auß den acten zuerſehen/ in P. gebrauchen thut/ *in
artic.* 20. Weychbildt/ ſpecialiter vnd vnterſchiedlich/
von zweyerley vnterſchiedlichen eygenen Gütern/ alſo
daß etlich anererbet Gut ſey vnd heyſſe/ vnd daſſelbe
ſoll mit der Erben laub vergeben werden/ etzliches aber
vnangeerbet/ als verbi gratia iſt/ was einer vmb ſein
Geldt gekaufft/ vnd daſſelbe mag man vergebē/ wem
man wil/ ohne jemandts wiederſprechen/ wie daſelbſt
der Text außdrücklich meldet. Et cone ſedat cum hoc
textu gloſſ. 54. *col.* 2. Lehenrecht/ vbi dicit, daß zweyer-
ley eygen ſein/ eines/ ſo wir ſelbſt kauffen/ vnd an vns
bringen/ vnnd diß eygen ſagt die gloſſ. mügen wir ge-
ben wem wir wollen/ das ander heyſt Erbeygen/ wann
vns ein Gut anerſtirbet/ vnd ferner auff vnſere Kin-
der erbet/ ſtirbet es dann ferner auff Kindeskinder/ ſo
heyſt es ein Stamm Erbe/ vnd ſolche Güter ſubiun-
git gl. mag niemands wieder verkauffen/ noch verkeh-
ren ohne der Erben vrlaub.

Nun wird aber nicht allein in der vbergabe/ vnd
darauff verfolgten Fürſtlichen confirmation gemel-
det/ daß die Güter welche Johan W. nunmehr ſeliger
den halben theyl ſeiner Güter von ſeinem vorigen
Weyb bekommen haben ſoll/ darauß erfolget aber
keines weges/ daß ſolcher halbe theyl anerſtorbene
Güter ſein müſſen/ dann zugeſchweygen/ quod ma-
ritus non eſt hæres vxoris, niſi agnatis demum & co-
gnatis deficientibus.

So werden auch die anerſtorbene Güter/ davon
wir allhier reden/ allein von denen Gütern verſtan-
den/ welche von Vatter vnd Mutter/ oder andern
Blutfreunden/ nach Erbgangs recht auff die Ehe-
leute kommen vnd fallen/ wie ſolches der angezogene
4. artic. des Colmiſchen Rechts *libr.* 4. vnd gloſſ. *in cap.*
54. *column.* 3. Lehenrecht/ klärlich außweyſen/ ex quo
conſequēs eſt ratione intereſſe & affectionis, quam
in bonis maiorum ſubeſſe ſupra diximus. *l. ſi in em-
ptionem. de minorib. & l. 1. de priuileg. cred.* ceſſare in bo-
nis donatoris à priore vxore, ſicque aliunde quam
à parentibus vel aliis propinquis ſuis ad ipſum de-
uolutis. Ceſſante autem † legis ratione, ceſſat & 29
ipſa legis diſpoſitio. *l. quod dictum. de pact. & l. adigere.
§. quamuis de iure patronat.* Was aber nun Kläger von
der beklagten Güter fürgibt/ ſolches iſt keines verle-
gens wirdig/ alldieweyl dieſelb nicht ſtreytig/ noch in
iudicium deducirt, vnnd derwegen in die Rechtfertti-
gung nicht mögen gezogen werden/ per textum *leg. ſo-
lemus. in princip.* & quæ ibidem notant Doctores, *de
iudic.*

Ferner iſt auch nichts daran gelegen/ quod con-
firmatio † nihil noui iuris tribuat, & quod præſer- 30
tim vitium ex iure poſitiuo proueniens nō corrigat.
Nam primum quidem in ꝓpoſito noſtro nulla fuit
vel inſinuatio vel cōfirmatio neceſſaria, cū de com-
muni iure, cuius diſpoſitioni caſus hic noſter reli-
ctus eſt, in donatione vel remuneratoria, vel cauſa
mortis inſinuatio vel confirmatio nulla deſidere-
tur. *l. Aquilius. de donat. & l. fin. C. de donat. cauſ. mort. cum
ſimilib. ſupra allegat.*

Deinde, quod dicitur, confirmationem nullum
ius nouum tribuere, verum eſt, quando actus in for-
ma communi conſideratur vti tunc eſt, cum confir-
matio intercedit. *c. examinata. & c. fin. de confir. vtil. vel
inutil.* & not. Dd. *in l. more.* vbi Bartol. *num.* 5. & Iaſon
num. 26 *ff. de iuriſdict. omn. iud.* ſecus autem eſt, quan-
do non in forma communi, ſed de plenitudine po-
teſtatis, vel cum clauſula defectuū ſuppletiua (ſicut
in propoſito noſtro contigit) cōfirmatio adhibetur,
tunc enim omnes negotii defectus, ſi qui ſubſunt,
corriguntur, nihilq; aduerſus talē confirmationē, quę
eā infringat, poſt opponi Dec. *d. conſ.* 517 *n.* 8. 12. & 13.

Præterea etiamſi præſens donatio abſq; ſpeciali
inſinuatione vel confirmatione conſiſtere non po-
tuiſſet (poſito minime tamen conceſſo) & cōfirma-
tio in ea, quem modo diximus, ſingulari & exquiſita
forma interpoſita minime fuiſſet, nihilo tamen mi-
nus adhuc talis cōfirmatio vires donationi ac robur
accommodaſſet, cum certiſſima ſit atq; immota iu-
ris doctrina, quod is qui confirmat actum, vel nul-
lum vel imperfectum cenſeatur ius illi nouum attri-
buere, ſicq; eundē actum validum reddere vel con-
ſummare Bart. *in d. l. more num.* 5. & ibidem Iaſ. *numer.*
30 & 31. *de iuriſdict. omn. iudic.*

Hinwieder aber iſt klares vnd verſehens Rechtens/
quod declaratio nihil noui iuris inducat. *l. hæredes pa-
lam. in princip. num.* 5. *verſic. ſed ſi notam, de teſtament.* vnd
hat ſich dannoch Kläger der erlangten vnd neben ſei-
nem repliccen producirten Fürſtlichen declaration nit
zuerfrewen/ alldieweyl jhme vnd ſeinem Bruder dar-
innen nichts newes gegeben noch vorbehalten wird/
wie dann ſolches auch ohne das in præiudicium do-
natoris piæ nunc defuncti beſtendiger weyß nicht het-
te geſchehen können/ *argum. in l. potens. col.* 3 & ibidem
Raph. Fulgoſ. *C. de pact.* quos refert & ſequitur Tiraq.
in tract. de retrog. retract. in 1 *part.* §. 1 *gl.* 18 *n.* 76. *cū* 2. *ſeqq.*

Weyter mag auch ſolche confirmation derhalben
nicht mangelhafftig beredt werden/ das Kläger vnnd
ſein Bruder darzu nit ſollen citirt oder gefordert wer-
den/ aldieweyl ſie darzu zu citirn vermüge der Rechten
nicht

nicht vonnöhten geweſen/ quemadmodum enim in-
ſinuatio donationis ideo fit, vt ſola voluntas dona-
toris comprobetur, atq; ſubſiſtat, eaq; ipſa ratione
neq; cauſæ cognitionem, neq; vllius alterius perſo-
næ citationem deſideret, Bart. *in l. Modeſtinus. nu. 3. de
donat.* Dd. *in l. in hac.* vbi idem Bart. *in fin.* & Sal. *num. 1.
C. de donat.* Sic etiam in confirmatione ſuperioris, vt-
pore quæ eadem de cauſa requiri adhibetique ſolet,
citatio minime eſt neceſſaria. Innocent. *in cap. nihil. in
verb. aut perſonas. num. 2. verſ. idem diximus. de elect.*

Nec vero obeſt quod Panor. *in c. cum dilecta. ad fin.*
& idem Innoc. *in c. 2. n. 2. de confirmat. vtil. vel inutil.* di-
cunt ad confirmationem neceſſariam eſſe citatio-
nem partium. Nam manifeſte loquitur in caſu eo,
quo partis intereſt, quo caſu citatio eſt neceſſaria ſe-
cundum Bart. *in l. 2. & 3. not. 3. C. de temp. ap.* vbi in ſi-
mili dicit, quod tūc quādo impetratur priuilegium,
debeat pars citari, ſi valde grauetur atque lædatur.
l. nam ita Diuus. de adopt. & l. 2. de natal. reſtit. ſi vero pars,
aut non lædatur omnino, aut lædatur illa quidem,
ſed modicæ cauſæ cognitionem, adeoq; & citatio-
nem vllam minime requiri. At vero in caſu noſtro
actoris & fratris ipſius nihil intereſfuit eam, de qua a-
gimus, donationem confirmari vel non confirmari.
Tum quod nec dum conſtet ipſos defuncti Johan
W. eiuſdemq; donatoris proximos eſſe cognatos:
tum quod leges tam Colmenſes quam Magdebur-
genſes certam quandam & ſolemnem, inſinuatio-
nem in donatione rerum immobilium à maioribus
profectarum requirentes, ſtricte ac proprie ſint ac-
cipiendæ, de mera tantum ac ſimplici donatione in-
ter viros, vt proinde hic caſus, quo facta eſt dona-
tio remuneratoria ſimul & cauſa mortis, relictus ſit
diſpoſitioni iuris communis, quodq; adeo hanc do-
nationem publice inſinuari minime fuerit neceſſe.
Tum deniq; quod ea, quæ donatione comprehen-
ſa ſunt, donatoris bona à parentibus, vel aliis maio-
ribus aut propinquis ipſi non obuenerint: ſed ab
ipſomet primum fuerint acquiſita, ſicq; nihil etiam
impedierit, quo minus ea non adhibito propinquo-
rum conſenſu, vxori vel alii ad libitum & ad arbi-
trium ſuum donaret, per ea quæ ſuperius copioſius
ſunt deducta, ex quibus omnibus plusquam mani-
feſte liquet, ea quæ de intereſſe aduerſarii diſputa-
tionis gratia prolixe ſunt allegata, propoſito noſtro
haudquaquam conuenire.

Vnnd iſt alſo nicht die confirmation (darzu keine
citation wie droben nach der länge bewehrt) von nöh-
ten geweſen/ ſondern viel mehr die vom Kläger auß-
gebrachte erklerung ob defectum citationis mangel-
hafftig. Cum enim donator per eiuſmodi declara-
tionem lædi potuerit, ipſiusq; magnopere intereſſe-
rit donationem in vxorem collatam vires obtinere,
& effectum ſuum ſortiri: Conſentaneum vtique
fuerat ipſum ad eiuſmodi declarationis actus modis
omnibus citari, per ea quæ ſcribit Bart. *in l. 2. de iſ nu.*
110. vbi dicit, in declaratione humanis requiri partis
citationem per text. *c. licet 2. de ... bend. libr. 6. cum ſimil.
per ipſum alleg.* vnd hierdurch wirt auch dieſe obiectio,
quod confirmationes & alia reſcripta principum
abſque tertii incommodo intelligi debeant abgeleh-
net. Cum in propoſito nullum actoris ſubſit com-
modum vel intereſſe, adeoq; eum lædi, quod nul-
lum eſt, non poſſit. *argument. l. ... qui in prouinciam. ad
fin. ſi cert. pet. & l. 4. §. 1. de act. em pt.*

So wird vom Kläger auch ferner in ſeiner tripli-
ca vndienſtlicher weyß fürgegeben/ quod reſcripta iu-
ri naturali † contraria non ſubſiſtant cum ea, de qua 31
loquimur, confirmatio Illuſtriſſ. Principis B. felicis
nunc & celebris memoriæ iuri naturæ non ſolum
non aduerſaria, verum etiam conueniens inprimis
ſit & conſentanea. Quid enim naturæ ac rationi
magis quadrat, quam vt libera cuilibet relinquatur
de rebus ſuis diſponendi facultas. *l. 2. ſi à par. quis fuer.
manumiſ. l. in re mandata. C. mandat. & l. dudum. C. de con-
trahend. empt.* præſertim vero † per modum vltimæ 32
voluntatis. Cum nihil ſit, quod hominibus æque
debeatur, quam quod liber ſit vltimæ voluntatis,
ſtylus, & licitum quod iterum non redit arbitrium,
l. 1. C. de ſacroſanct. Eccleſ. cuius vltimæ voluntatis in-
ſtar, mortis etiam cauſa donatio quodammodo &
in effectu obtinet, gloſſ. eſt ſingularis *in l. 2.* & ibi Iaſ.
num. 5. & 6. de legat. 1. Nec mirum quidem cum do-
nationes † mortis cauſa factæ per omnia legatis ex- 33
æquentur. *l. Marcellus. §. 1. & l. interdum in prin. de donat.
cauſ. mort. & Inſtit. de donat. in princ. verſic. hæ mortis cauſa
donationes.* Imo vero principum reſcripta † quæ vl- 34
timas hominum voluntates confirmant, promo-
uent, & quaſi ad effectum perducunt, iuri naturali
contraria non ſunt. *l. vel negare. quemadmod. teſt. aper.*
Sed ſi qua forſan extrema hominum iudicia vel im-
pedirent vel infringerent, ea demum iuri naturali &
rationi ac publicæ voluntati contraria, adeoq; nulla
exiſtimanda eſſent. *argument. l. ſtipulatio hoc modo.* &
quæ ibi notant Dd. *de verb. oblig. l. fin. Codic. de pact. l. ex
eo. Cod. de inutil. ſtipulation. l. fin. C. ſi contra ius vel vtili-
tat. public.*

So iſt auch dem natürlichen Rechten nicht zuent-
gegen/ daß Johan W ſeiner Haußfrawen ſeine Gü-
ter vermacht/ vnd dieſelbe Klägern vnd ſeinen Brü-
dern/ als den neheſten angebornen Freunden nicht ge-
laſſen/ vnnd die F. D in P ſolche donation Gnedigſt
confirmiret/ dann ob wol die Rechte ſagen/ quod filiis
† parentum hæreditas, & præſertim legitima ſecun- 35
dum naturam, vel ſecundum legem rationis, vel de-
niq; ſecundum naturæ votum debeatur. *l. nā etſi pa-
rentib. in princ. de inoff. teſt. l. ſcripto herede. vnde liberi. l. cum
ratio in prin. de bon. dam. & §. 1. auth. de hered. & Falcid. col.
1. & § ſi vero vltra. auth. de trien. & ſem. coll. 3* ſo iſt dānoch
im Rechtē nirgends zubefinden/ quod aliis † cognatis 36
remotioribus. veluti fratrib. patruis, eorum filiis iure
naturæ debeatur hæreditas. Ex quo etiam fit, quod
fratres & ſorores † niſi turpes perſonæ ipſis propoſi- 37
tæ fuerint, libere in teſtamentis præterea ntur. *l. fra-
tres, C. de inoff. teſt.* Fratris autem † vel ſororis filii, pa- 38
trui item & auunculi, amitæ et & materteræ ab inoff-
icioſi querela penitus arceantur. *l. fratres. C. eod. tit.*

Quin etiam non deſunt, qui aſſirment, ne liberis
quidem ipſis hęreditatem parentum, vel etiam legi-
timam naturæ debitam eſſe, ſed iure tātum poſitiuo
& ciuili. Dyn. *in c. indultum n. 18 de reg. iur. lib. 6.* per tex.
*l. lege 12. tabularum. C. de legit. hered. cum ſimil. per ipſum al-
leg.* Cyn. *in l. ſancimus. ad fin. C. de nuptiis.* Idq; legibus
ciuilibus ita conſtitutum fuiſſe ſuadente, & quaſi
dictante naturali ratione. Et hoc pacto reſpondent
ad text. ſuperius citatos, qui dicunt liberos † ad ſuc- 39
ceſſionem parentum naturali lege vel ratione vo-
cari Oldr. *conſil. 35.* incip. *factum eſt tale. num. 1.* & A-
lexand. *conſil. 45* incip. *viſis & diligenter perſpectis. num.
5. libr. 1.* & Decius *in l. iura ſanguinis num. 7. & 8 de reg.
iur.* ſiquidem natura vi rationis ingeneratur homini
amorem quendam tum in eos, qui procreati ſunt,
tum vero etiam in cæteros, quos charos habeat,
tueriqne debeat teſte Cicerone *libr. 1. Offic.* Hic au-

tem ſiue amor, ſiue loſtinctus naturæ, licet ipſe quo-
que ius naturale appelletur. *l. 1. §. 1. verſ. ius naturale. de
iuſt. & iur.* tanti tamen momenti inſtar non obtinet,
40 vt immotari non puſſit. Nam † matrimonium (verbi
gratia) huius, quo de agimus, ipſius eſt iuris natura-
lis. *d. verſ. ius naturale.* Et tamē nihil impedit, quo mi-
nus p leges humanas de iure matrimonii limitetur,
ipſumq; penitus etiam nonnunquam prohibeatur.
Quemadmodū & iure noſtro tam Pontificio, quam
ciuili iis in locis, vbi de ſponſalibus & matrimoniis
explicatur, minime eſt obſcurum, & ſcribit in ſpecie
Ang. *in §. ſed naturalia. Inſt. de iur. nat. gent. & ciuil.* quod
41 vero † dicitur ius naturale eſſe immutabile. *d. §. ſed na-
turalia. l. 2. §. 1. de vſufruct. ear. rer. quæ vſ. conſum*, id de na-
turæ norma intelligendum eſt, qua diiudicātur ho-
neſta & turpia, iuſta & iniuſta, æqua & iniqua. *l. eas
obligationes. verſic. itaq. de cap. diminut.* & not. Sylu. Al-
dob. *in dict. §. ſed naturalia. nu. 2.* hoc enim vnum illud
ius eſt, quo diſtincta eſt hominum ſocietas. & quod
lex conſtituit vna, quæ lex eſt recta ratio imperandi
atque prohibendi, imperandi quidem honeſta, pro-
hibendi vero contraria; quemadmodum *in 1. de leg.*
grauiſſime diſſerit M. Cicero, ex eoque fit, quod
mutari vel abrogari etiam ab Imperatore ipſo hand-
quaquam poſſint. *clement. Paſtoralis. verſic. cæterum de
re iudic.* nec ſane immerito. Ius enim quod naturalis
ratio omnibus hominibus inter ipſos dictat, idem
quoque diuinum eſt, teſte Apoſtolo in ea, quam ad
Romanos perſcripſit *Epiſtola c. 2.* & eſt textus *in c. 1. di-
ſtinct.* ... Minime itaq; admirandum eſt, ſi Principi vel
alii magiſtratui, tanquam inferiori, ipſius præpoten-
tis Dei legem non liceat tollere. *c. innotuit. verſicul. poſt
cum. de elect. l. nam magiſtratibus. de arbitr. & l. ille à quo. §.
tempeſtiuum. ad SC. Trebell.* vt prætermittamus interim
nihil obeſſe, quin huic ipſi quoq; iuri naturæ, iuſtam
aliquam ob cauſam, legib. humanis aliqua ſaltem ex
parte nonnunquam derogetur. Bart. *in repet. l. omnes
populi. in 7. qu. prin. de iuſt. & iur.* & idem Bart. *in l. 1. nu. 3.
de conſtit. princ.*

So iſt auch ferner nit eine gute folge / die inſtantien
weren bey dē vnterrichter gehalten: Ergo müſſen auch
die vbergaben bey dem vnterrichter inſinuiret werden /
vnd ſein demnach vnkrefftig / quando omiſſo mino-
re iudice corā ſuperiore vel Principe inſinuate wer-
den (wie d Kläger in ſeiner triplica argumentiret) dañ
ob wohl nit ohn / quod directo & abſq; appellatione
iudex ſuperior prætermiſſo inferiore adiri nō poſſit,
l. nemo. C. de iuriſd. omn. iud. ſo iſt doch ſolch antecedens
nit indiſtincte war / ſed fallit in iudice ſuperiore iura
Principis habente. Is enim cauſam à iudice inferiore
optimo iure ad ſe auocat, adeoq; in prima ēt inſtan-
tia recte cognoſcit. Text. ſunt ſingulares *in l. iudicium
ſoluitur. de iud. c. ad noſtrū. de app.* & tradūt vtrobiq; Dd.
Et licet Didac. Couarr. *in lib. pract. quaſt. num. 4. cap. 9.*
dicat quod Duces, Comites & Marchiones nō poſ-
ſint diiudicare cauſas coram inferioribus ordinariis
iudicibus pendentes, antequam per viam appella-
tionis ad eos fuerint deuolutæ. Caſtrenſis tamen
in dict. l. nemo. (cuius auctoritate nititur Didac.) lo-
quitur duntaxat de præſidibus prouinciarum & aliis
eiuſdem generis locorum rectoribus, quibus hæc
cauſarum auocatio non fuit conceſſa, & ipſemet Di-
dacus dictum ſuum ad eos ſolum duces accommo-
dat, qui iura Principis non habent, quæ dubio
procul Illuſtriſſimum B. ducem in terris ſuæ ditioni
ſubiectis habere coniectura fit probabile.

Deinde licet maxime antecedens nullo defectu
laboraret, non conſiſteret tamen ad huc conſe-
quentia; neque enim ab actibus contentioſæ iuriſ-
dictionis (cuiuſmodi ſunt illi, qui in prima inſtan-
tia iudicialiter exerceri ſolent) ad actus volunta-
riæ iuriſdictionis, quorum in numero donationis
inſinuatio reponitur, recte infertur: cum & a-
ctuum voluntariæ iuriſdictionis, cuiuſmodi ſunt
illi, qui in prima inſtantia exerceri ſolent, ſit natu-
ra ea, vt non modo quibuſcunque & quidem feſtis
diebus, verum etiam coram quocunque iudice rite
& legitime expediantur. *leg. actus. Cod. de fer. l. data. &
l. in hac. Cod. de donat. cum ſimilib. ſupra in hanc ſententiam
allegat.*

Ferner iſt des verlegens auch nicht wirdig / als
ſolte die confirmation ſub & obreptitie außbracht
ſein / dann zugeſchweygen / quod obreptio † deli- 42
ctis annumeretur. *leg. ſi quis obrepſerit. ad legem Cornel.
de falſ. & leg. etſi legibus.* vbi etiam Baldus & Salycetus
notant. *Codic. ſi contra ius vel vtilitat. public.* Eadem-
que de cauſa minime præſumatur, *leg. merito. pro ſoc.
& leg. cum creditor. de furt.* ſo wird auch ſolche præten-
dirte obreption gnuegſam damit abgelehnet / daß
der Hertzog ſelbſt nicht allein in der confirmation mel-
det / das S. F. G. dieſes handels gnuegſam vnd nach
notthurfft verſtändiget / ſondern auch in der vom
Klagenden theyl außgebrachter erklärung mit auß-
den klaren worten anzeygt / daß S. Fürſtliche Gna-
den ſich der erlangeten confirmation Gnedigſt wiſſe
zuerinnern / ſo hat auch der donator in dem nicht
vnrecht berichtet / daß ſeine Güter / darüber die dona-
tion auffgerichtet / nicht von ſeinen Freunden / ſon-
dern von rauchen Wurtzel herrühren / wie droben auch
deduciret.

Vnd wann gleich die confirmation auß dieſer oder
andern Vrſachen eynigen mangel haben würde / ſo
were dannoch daran auch nichts gelegen / alldieweyl
die donation / dauon man allhier handelt / auch ohne
das vnnd auſſerhalb ſolcher confirmation zu Rechte
beſtendig / per ea, quæ ſuperius copioſe ſunt deducta,
vnd eine gemeine Rechtslehr / quod actus per ſe fir-
mus ac validus non vitietur propter ſolemnitatem
minus rite, minuſq; legitime adhibitam. *l. vnic. in fin.
princ. C. de rei vxor. act.* & multis aliis modis iunct. gloſ.
in verb. in tranſitu. & ibidem Sylueſt. Aldobr. *in annot.
Inſt. de libert.*

Vnnd iſt demnach gahr kein zweyffel / das vielge-
dachte donation zu Recht beſtendig / vnd daß der we-
gen die beklagte Fraw von angeſtellter Klag billig het-
te entbunden werden ſollen / vnnd weyl ſolches nicht
geſchehen / daß von dem in erſter inſtantz ergangenem
Vrtheyl recht vnnd wohl appellirt ſey worden / jedoch
mit dieſem Beſcheydt / wie anfänglich in vnſerm
Rechtsſpruch auch gemeldet / da die im P. gebreuch-
liche Magdenbürgiſche vnnd Cölniſche Recht durch
ein gewohnheit auff die donationes reciprocas vnd
cauſa mortis nicht extendiret oder erkläret worden we-
ren / welcher dem Klagenden theyl / welcher als der
ſich hin vnnd wieder auff den Landtbrauch beruffen
thut / zuerweyſen vonnöten ſein will / tum quod con-
ſuetudo † facti eſt, ideoque probatione indiget, 43
capitul. primo. de conſtitut. libr. ſexto. iunct. gloſſ. *leg. quæ-
cunque. §. fin. de public. in rem act.* tum quod affirman-
ti † probationis onus incumbit. *leg. 2. de probation.* 44
cum ſimilibus. optima enim † legum interpres eſt 45
conſuetudo. *leg. ſi de interpretatione legis. de legib.*
& veriſſima eſt interpretatio † quæ ab experien- 46
tia ipſa aſſumitur. Bald. *in capit. 1. in princip. de feud.*

ſine

ſine culpa non amittend. eaq; cauſa eſt, quod illa, quæ
47 certam † interpretationem ſemper habuerũt, teme-
re mutanda nõ eſſe I.C. reſponderit, *in l. minime, de ll.*
& Innocent. *in cap. olim, de verb. ſignif.* nec non Pa-
norm. *in cap. certificari, de ſepult.* ſcriptum reliquerint,
48 quod quælibet † diſpoſitio recipiat interpretationẽ,
ab eo quod eſt conſuetum. Quod dictum tanquam
elegans & notabile obſeruat atque commendat
Dec. *in cap. cum M. Ferrarienſis, 5. not. & num. 6. de con-
ſtit.* Et de hac conſuetudine interpretatiua vel ob-
ſeruantia (ſicuti etiam nonnulli appellant) copioſe
Caſtr. *conſil.* 348. incip. *quia circa donationem, col. fin. libr.*
2. Aretin. *conſil* 11. incip. *procedendum col.* 3. Dec. *in d. cap.
cum M. nu. 6. & 7. cum ſimilib.* allegat. per Aym. Crau.
in conſil 101. *numer.* 3. *& conſil. centeſimo decimo octauo,
numer.* 2. *&* 3. ex quibus locis aſſumi poterunt ſi qua
ad latiorem huius articuli declarationem pertinere
videbuntur.

CONSILIVM XV.

SVMMARIA.

1 *Veritatis robore nihil fortius, cui omnia cedere & manum porrigere debeant, num. 2.*

3 *Inuentio veri & æqui valde difficilis eſt in iure.*

4 *Veritas eſt mater iuſtitiæ: hæc cum non defenſatur opprimitur, num. 5.*

6 *Perſona parentis & præceptoris ſemper veneranda videri debet filio vel diſcipulo.*

7 *Ratio & veritas maior & potentior eſt Cæſare.*

8 *Factum negantis per rerum naturam nulla probatio eſt.*

9 *Onus probandi dicenti & affirmanti, non neganti incumbit.*

10 *Probationis neceſſitas partes actoris ſuſtinenti incumbit.*

11 *Nulla obligatio vel actio ei, cum quo nihil actum eſt, naſcitur.*

12 *Res inter alios acta, aliis nec prodeſt, nec obeſt.*

13 *Solutionem allegantis onus probationis incumbit.*

14 *Inſtrumentũ producens fateri cenſetur vera eſſe omnia, quæ in eo continentur.*

15 *Negans quando negationis nomine venit puniendus.*

16 *Lege permittente quod fit, pœnam non meretur.*

17 *Nemo ex eo ſe fundare poteſt, quod impugnare viſus eſt.*

18 *Falſi ſuſpicio quando pro veritate habenda: & falſi probatio de neceſſitate concludere debet, num. 19.*

20 *Ignoratio & inſcientia quando præſumitur.*

21 *Scientiam allegans, eam probare debet.*

22 *Præſumptio iuris eſt probatio liquidiſſima: & quatenus præſumptioni ſtandum, num. 23.*

24 *Aſſeueranti probatio iniungitur.*

25 *Dolus nunquam præſumitur. ſed probationem neceſſario deſiderat, & qui eſt potiſſimum falſi requiſitum, num. 26.*

27 *Crimen falſi quot comites habeat, & quinam iſti.*

28 *Mens & voluntas multo ſignificantius per facta declarantur, quam per verba.*

29 *Dictum vnius teſtis quando ſufficit ad probationem inducendam, & quando non, num. 33. 37.*

30 *Depoſitio vnius teſtis quando plene probat.*

31 *Reus alienius delicti quando quis dicitur.*

32 *Vacare culpa magnum ſolatium eſt.*

34 *Id quod eſt, nobilius cenſetur, quam id quod prorſus non eſt.*

35 *Non entis nulla ſunt qualitates.*

36 *Omne verum conſiſtit in ore 2. aut 3. teſtium.*

38 *Vox vnius, eſt vox nullius.*

39 *Teſtimonium vnius nec iuſtificat, nec condemnat.*

40 *Aduerſarii exculpatio inculpato præbet indicium innocentiæ: vnde id exculpatio reſtituit, quod inculpatio abſtulit, num. 41.*

42 *Hoc ipſe non probat, quod de eo abeſſe contingit.*

43 *Negatio vehementius negat, quam affirmatio affirmat.*

44 *Probationes ita inſtitui debent, vt neceſſario concludant, eaq; concludere non debent per poſſibile, ſed per neceſſe vel probabile, nu. 45. vnde de re aliqua conſtare debet per probationes, & non per diuinationes, numero 46.*

47 *Probationes in criminalibus ſole clariores eſſe debent.*

48 *Depoſitio de auditu quando releuat.*

49 *Verbi,* vberweiſen/ *quæ ſignificatio.*

50 *Diffamatio per famam probari non poteſt.*

51 *Fama probationem non facit de dignitate hominis læſa.*

52 *Literæ principum plenam faciunt fidem.*

53 *Dolus probatione ſemper opus habet nec præſumitur.*

54 *Proteſtatio actui vel facto contraria, non releuat.*

55 *Præpoſitio, pro, quid arguit.*

56 *Proteſtatio eſt oratio declarans animum faciendi quid in futurum.*

57 *Iniuria qualibet cum animo iniuriandi coniuncta cenſetur.*

58 *Qualia ſunt verba, talis etiam animus loquentis eſſe cenſetur: & animus per exteriora colligitur, numero 59.*

60 *Omne maleſactum, praue præſumitur actum.*

61 *Quilibet talis eſſe dicitur, qualis eius animus vel factis vel verbis demonſtratur.*

62 *Actuum frequentatio mentem deliberatam arguit.*

63 *Aſſertio probata eſt reuelatio ſaltem, non probatio.*

64 *Metum allegans præſumptioni probationes violentias opponere debet.*

65 *Oratio eſt mentis interpres.*

66 *Nemo id dixiſſe cenſetur, quod prius mente non agitauerit.*

67 *Nullum apertius mentis noſtræ teſtimonium, quam inſpecta verborum qualitas.*

68 *Legum præſumptiones dicuntur liquidiſſimæ probationes.*

69 *Probationis & veritatis inueſtigandæ gradus quinam, & quot ſunt.*

70 *Suſpicionis genera quænam ſunt.*

71 *Purgatio per iuramentum facta, dicitur & eſt ſubſidiaria.*

72 *Quilibet ius ſuum tueri debet, non iniuriam committere.*

73 *Conuicii veritas iniuriantem à delicto non eximit.*

74 *Infamiam alicuius ſine cauſa detegere durum eſt.*

75 *Boni viri eſt tacere, quod probare non poteſt.*

76 *A diuerſis vel diſsimilibus nulla illatio recte fieri poteſt, nec valet.*

77 *De iniuria quando criminaliter agi dicitur.*

78 *Qui declarat aliquid, nihil noui facit vel dicit.*

79 *Id, quod poſt acceptum iudicium accidit, in iudicium veniſſe videri non poteſt.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

NAch dem vns Peter N. Bürger allhier vor etlichen Monaten einen Gerichtshandel jhnen ſelbſt/als klägern an einem vnd H. N. beklagten am andern theyl betreffende vntergeben laſſen/mit bitt jhm darüber vnſer Rechtlich bedencken ad partem mitzutheylen/als haben wir vns darauff folgendes Rechtsſpruchs damals verglichen.

Als jhr vns einen Gerichtshandel in ſchuld vnnd iniurien Sachē ewer verordneten anwalden Klägern eines/vnd H. N. ſonſt N. genant Beklagten anders theyl belangend/ zugeſchickt/ vnnd euch deß Rechten darüber zuberichten gebetten haben/ Demnach erachten wir darauff nach verleſung vñ fleiſſiger erwegung der Acten/ vnnd erſtlich ſo viel die Schuldtſache anlanget/ im Rechten zuerkennen/ ob wol auß den Actis nicht befindelich/ daß H. N. der angemaßten drey tauſendt Gülden halben eine Rechtliche förmliche klage wider euch erhaben/ vnd jhr demnach jhm auff ſeyn jetziges beſchehenes ſuchen in ſolche 3000. Gülden (weil jhr jhm ſonderlich daran nichts geſtändig) gar oder eines theyls kräfftiger weiſe nicht verthevlt werden möchten/ wo er aber dannoch von wegen berührter 3000. Gülden oder auch deß Specks/ davon in Actis meldūg geſchicht/nachmals ein förmlich: vnd Schließlliche klage anſtellen möchte/ſo würde darauf gebürlicher ordentlicher weiſe billich verfahren/vnd wann die Sachen beyderſeits nach notturfft deduciret/ ſo ergienge alsdann auff ewer wider jhn angeſtellten klage wegen der libellirten 440. Gülden/ da jhr derhalben ferner gebürlich verfahren würdet/ vnd dann auch jetzgedachter ſeiner förderung halben ferrner in der Sache was recht iſt/ aber die geklagten 20. eyſerne Töpff anlangend/ da beklagter H. N. auch ſeinem erbieten nach dieſelben wircklich widerumb zuſtellen vnd zuhanden bringen würde/ſo würde er von dieſer klagſtück entbunden.

Was aber die iniurien Sache betreffen thut/ hat beklagter/ die euch anfänglich in gemeyn zugemeſſen vnnd folgendt in ſeiner gethanen antwort ſpecificirte vnthaten/ welche zuerweiſen er gutwillig auff ſich genommen/vnd jhm nachgelaſſen wie zu Recht genugſam vnd erheblich nicht dargethan/ derwegen wirdt er ſolcher euch gezihener/jedoch wie Recht/nit vberwieſener ſtück oder vnthaten/ vnnd alſo derowegen euch dißfalls zugefügter iniurien halben vermöge C. F. G. newen Conſtitution/ auch nach innhalt ewerer angeſtallten iniurien klage/ vnnd derſelben Bitt mit einer hohen Gelotbuß/jedoch ſeinem vermügen nach/ dem gemeinen Kaſten zu appliciren auf vorgehende moderation deß Richterlichen ampts (welche ſeiner Perſon gelegenheit erkandt) billich geſtraffe.

Soiſt euch auch vnbenommen/ jhnen dero ſie der geklagten gemeynen bezüchtigung/vnd darauff in ſeiner antwort erfolgten ſpecification auch ferner in werenden gerichtlichen Proceß zugemeſſener vnthaten vnnd newen aufflagen halben/ wann zuvorn dieſe Rechtfertigung ihre endſchafft erreicht/ gebürlich zubelangen/ V. R. W.

Weil aber nuhn gemeldter Peter N vns folgends weiter erſuchen vnd bitten laſſen jetzgedachten vnſern Rechtsſpruch ſo viel die Iniurienſache belangē thut/ mit vrſachen vnd Rechtsgründen/ darinnen derſelbe fundiret/ zuconfirmiren vnnd zubeſtätigen/ als haben wir nicht vnterlaſſen ſöllen noch wöllen/ ſeinem rechtmäſſigen vnd billichen ſuchen ſtatt zugeben. Tum quod ad iureconſultorum curam officiumque imprimis pertineat, vt conſilia ſua quibuſcunq; petentibus non grauate impertiant, adeo quidem vt volentes nolentes etiam ad hoc cogi ac compelli poſſint, Bart. *in l. 2.* per illum textum C. *de prox. ſacro. ſcrinio. libr* 12. Dd. *in cap. 1. de offic. iud.* Ludouic. Roman. *in leg. 2. in princ. num. 20. ſolut. matrimon* per text. *leg. ſancimus, C. de aduocat. diuerſo. iudic. cum ſimilib. alleg.* per Dec. *in leg. iniustum, numer. 6. de regul. iur.* & per Ioan. Bapriſt. Aim. *in l. ſi quis ſepulchrum in princ. num. 16. & 22. de relig. & ſumpt. fun.*

Tum vt etiam iuſtitiam & veritatem eius, quod di[illegible]s, & paulo ante recenſuimus reſponſi noſtri, ſicuti decet & par eſt, tueamur & ſuſtineamus. Cum enim veritatis † robore nihil ſit fortius 1
Eſdræ lib. 3. c. 4. & ſcribit Bal. *in l. executorem, colum. penultim. in princip. C. de execution. rei iudica.* quippe cui
omnia † cedere, manumque dare neceſſe habeant. 2
can. conſuetudo, c. veritatis, 8. diſtinct. cap. fraternitatis, de frigid. & maleficiat. & tradit Hippolyt. de Marſil. *in practic. crimin. §. ſecunda quæſtio, num. 18. & 19.* conſentaneum eſt, vt eam non tantum diligenter & ſedulo inueſtigemus, *authent. de tabellio. in princip. colum. 5.* & not. Aluarot. *in c. 1. num. 2. de contentio. int. dom. & vaſall. de inueſtit. feud. titul. 1.* Cum præſertim natura ipſa veritatem (*vt in 4. Academicarum quæſtionum* ex Democriti ſentētia ſcribit Cicero) in profundo penitus
abſtruſerit, imprimiſq, in æquo & iure † valde diſ- 3
ficilis ſit veri inuentio & æqui, Ariſt. *lib. 6. Politic. cap. 3. ad fin.* verum etiam magnopere diligamus ac veneremur, *l. cum ita, de condition. & demonſtration. & l. vn. C. de dedit. libertat. tollend.* cum reliquis eiuſdem generis allegat. per Cagnol. *in l. 1. §. fin. num. 18. ſi quis ius dicen non obtemperau.* Quin etiam cum veritas mater
ſit † iuſtitiæ, Bald. *in l. Libertini, lect. 1. de ſtat. hom.* æ- 4
quum modis omnibus eſt, vt pro ea defendenda quaſi pro aris ac focis fortiter dimicemus. Veritas
enim † cum non defenſatur, opprimitur, *c. error, 84.* 5
diſtinct. vſque eo, vt in defenſione veritatis nihil dandum ſit cuiuſcunque gratiæ vel potentiæ. Tametſi
enim filio vel diſcipulo ſancta † ſemper & veneran- 6
da perſona parentis & præceptoris videri debeat, *l. parentes, de in ius vocand. & l. liberta. de obſeq. liberto.* fac. text. *in l. fin. cod. tit. & in l. furioſa, de curato furioſ.* multo tamen pluris æſtimanda eſt veritas, *leg. 3. §. ſi quis quaſi ſtatuliber. de condict. cauſ. dat.* & Ariſt. *libr. 1 politic. cap. 6.*
Tametſi item magnus & potens ſit † Cæſar, maior 7
tamen etiamnum & potentior ratio eſt, & veritas, Thom. Gram. *voto 32 num. 10.*

Daß aber nun zum handel zu ſchreiten/ anfänglich in berührten vnſern Rechtsſprüchen gemeldet wirde/ Beklagter habe die dem Kläger anfänglich in gemein zugemeſſen/vnd folgends in ſeiner gethaner antwort ſpecificirte Vnthaten/welche er zu erweiſen gutwillig auff ſich genommen/ vnd jhme nachgelaſſen/ vns zu recht gnugſam vnd erheblich/nicht dargethan/ darfur halten wir es eygentlich nachmals wie zuvorn.

Dann auß den ergangenen Actis klärlich zubefinden/daß beklagter H. T oder K. klagenden Peter N. vor einem erbaren ſitzenden Rath allhier/ erſtlich in gemeyn ſchmelicher weyſe auffrücken dörffen/ er wolte ſeyn deß Klägers gut nit nemen vnd deſſen vberwiſen ſeyn/ daß er jnen vberweiſen köndte.

Vnnd hat es Beklagter darauff nicht bewenden laſſen/ ſondern darüber auch in ſeiner gethanen antwort/vnd litis conteſtation auch etlich mal Vntha-

ten

ten ſpecificirt/ vñ derer klagenden Peter N. als ſolte er derſelben ſchuldig ſeyn/ bezüchtiget: Als nemblich vnd erſtlich/ daß kläger verläugnet vnnd nit geſtehen wöllen/ daß jhme/ den beklagten an den 3500 Gülden/ welche nach jnnhalt dero neben deß beklagten litis conteſtatioo vnter dem Buchſtaben B. vnd C. eyngebrachten Copeyen/ dem ältern Herrn Burggraffen durch Peter N. fürgeſetzt vnd geliehen worden/ ein eyniger Groſche gehörig/ da doch kläger in ſeinem Reverß mit B ſignirt/ ſelbſt geſtehe/ vnd bekenne/ daß er darzu von jhm drey tauſendt Gülden auffgebracht/ vnd dann auch auß klagenden Peters N. an einen erbarn Rath allhier gethanen bericht mit J ſignirt befindlich/ daß er eine wichtige Summa zu erfüllung gemeldter 350 fl. an Gelde vnnd Wahren von jhm beklagten empfangen.

Zum andern/ als ſolte klagender Peter N. gemelten Reverß mit B ſignirt/ nicht mit ſeinem eygenen Sigel/ ober wol ſolches in dem Reverß geſetzt/ ſondern mit ſeinem deß beklagten H. N. Sigel oder handelsgemerck weder wiſſen vnd willen (ja auch gefährlicher weyſe/ wie beklagter en ſeinem ſechſten Beweißarticul ferner darzu geſetzt/ beſigelt haben.

Zum dritten/ daß eine quitantz mit C ſignirt vber das wechſelgelde der drey tauſendt Gülden/ die er der beklagte N. nach beſage deß Reverß zugeſtält/ dem hochgedachten B. zu M geliehen worden/ verhandẽ/ deß jnnhalts als ſolte Beklagter ſolch Wechſelgelde den 2. Junij deß 66 Jars in A empfangen haben/ da doch er der Beklagte ſolche quitantz nicht geſchrieben/ auch darumb vnd da das Wechſelgelt erlegt worden/ nichts gewuſt/ vnnd in recognitione C. F. Handtſchrifft/ daß er ſolch quitantz vnterſchrieben nicht geſtanden/ auch von Klägern nicht erweiſet werden möge/ daß er Henning N. das darinnen benandte Wechſelgeldt empfangen/ viel weniger daß er vnterſchrieben/ wie dann auch nicht vermutlich/ daß er H. N. ſeine Bettſchaffe/ welches klagender Peter N. auff dem Reverß wider ſeyn wiſſen vnd willen auffgetruckt/ oder auch ſeyn eygen Sigel beſigelt haben/ daß N. aber auch ſeyn deß Henningen N. Sigel/ welches er auff den Reverß/ wie oben angezeigt/ getruckt/ oder auch ſeyn eygen Sigel an die quitantz/ die er dem Burggraffen gegeben/ nit ſey auffgetruckt/ ſey zweifels ohne auß dem bedencken geſchehen/ daß hochermeldter B. darauß ein ſonderlich nachgedencken oder dolum wider Peter N. dieſer verdächtigen handlung halben hette præſumirn mögen.

Zum vierdten/ daß klagender Peter N von offthochermeltem B. wie auß angezogenem vidimus mit G. zuerſehen/ offentlichs betrugs beſchuldiget worden/ vnnd daß ſeiner Fürſtlichen Gnaden mit zweyen widerwertigen Rechnung auff etliche zeit zwölff hundert Gülden vor zuenthalten keinen ſchew gehabt.

Zum fünfften/ als ſolte er auch Herrn Doctor Georgio N. etliche tauſent Gülden/ die er jhme geliehen/ verläugnet haben/ deren er doch hernachmals erwieſen/ vnd jhm dieſelben auch zahlen müſſen.

Zum ſechſten/ daß auß offentlichem gemeynen Gerücht hin vnnd wider/ ja auch an fernen orthen erſchollen/ daß klagender S. von wegen etlicher ſeiner vnrichtigen Thaten zu G. im H. nicht einen geringen aufftruck vnd nachtheyl erlitten/ vnnd außgeſtanden haben ſoll (das iſt/ wie es beklagter in ſeinem ſiebenden Beweißarticul ferner erklärt) dz Peter N. in ſeinem Vatterlandt zu G. in H. als ein offentlicher Dieb berüchtiget/ darumb daß er etwas auß H. K. deß Schultheiſſen zu H. in H. Hauß etliche geräthe vnd Güter/ ſo H. T. zuſtändig geweſen/ Dieblich entwendet vnd geſtohlen haben ſolte/ vnd ob jhm wol das leben damals auff fürbitt etlicher fürnemer Leuthe geſchencket worden/ ſo were er doch als ein berüchtiger vnd offentlicher Dieb der Gericht zu G. verwieſen/ vnd jhme nach gewonheit derſelben Gerichte/ ein Weck gegeben worden/ vnd daß er darauff die Statt vnd dz Gericht verſchweren müſſen/ (hactenus ſeptimus articulus) vnnd ſubiungirt beklagter H. N. in ſeiner antwort oder litis conteſtation ferner/ daß er derwegen nachmals (doch citra animum iniuriandi geſagt/ darvon er proteſtirt) jhme/ alle deß S. Haab vnd Gut nicht wünſchen noch nemen wolte/ daß jhme nachgeſagt oder wider jhn erwieſen werden ſolte/ daß er mit vnrichtigen Rechnungen jemandts jemals vorgangen/ oder das ſeynige verläugnen wolte.

Wie dann auch doloſe zum neuntzehenden Peter N im dem beklagten ſibentzehen Centner Specks vor eines erbaren hochweiſen Raths Commiſſarijs verläugnet/ vnnd außgeſagt/ daß er denſelben in miſt geworffen/ ſein M. aber dargegen vor den Commiſſarijs außgeſagt/ daß er jhme denſelben in Rauch hencken/ vnnd nicht in miſt werffen müſſen/ deſſen er auch daß es alſo geſchehen/ vor wolgedachten Herrn Commiſſarien geſtehen müſſen/ wöllen noch geſchweigen/ was Kläger andern zuthun keine ſchew getragen.

Vnd verhofft derwegen/ ob er gleich auß dringender not vñ allein zur beförderung vñ eynbringung ſeines außſtands geſagt/ er wolte ſeyn (ſc. deß S.) Gut nit nemen/ vnd deß vberwieſen ſeyn/ daß er in vberweiſen köndte/ er hette es nach gelegenheit dieſer Sachen nit animo iniuriandi vorbracht/ vnd alſo gantz vnd gar derhalben nichts verbrochen/ vnd köndte/ wo fern es die notturfft erfordern würde/ ſolches alles beſcheinen vnd darthun/ darzu er ſich dann auch doch ohne vberfluß erbotten haben wolte/ deß verhoffens er würde damit zu erretung ſeines guten Namens vnd ehren billich gehört.

Auß welchem allen nun befindlich/ daß beklagter nit allein klagenden Peter N. vieler vnartigen ſtück vnnd Vnthaten offentlich bezüchtiget/ ſondern ſich auch zur Beweiſung derſelben allen von ſich ſelbſt erbotten/ vnnd die beweiſung berührter geziehener vnthaten gutwillig auff ſich geladen/ in maſſen er dann auch ſolchem ſeinem eygnen erbieten nach in dem den 10. Julij deß verſchienen 71. Jahrs eröffneten Vrtheyl nachgelaſſen/ ſolche ſtück wider den kläger darzuthun vnd zuerweiſen/ darumb er ſeyn Gut nicht nemen wolte.

Daß aber nuhn Beklagter H. T. klagenden Peter N ſolcher in gemeyn vnd in ſpecie offentlich geziehener Vnthaten/ wie zu recht genugſam vnnd erheblich nit vberwieſen/ in maſſen in obgedachten vnſern Rechtsſpruch gemeldet wirdt/ Solches erſcheinet auß nachfolgenden Vrſachen/ dann ob wol Beklagter dem Kläger primo loco ſchuld gegeben/ verläugnet/ vnnd (wie es in ſeiner Replick lautet) böß-lich verläugnet vnd nicht geſtehen wöllen/ daß jm an denen dem eltern Herrn Burggraffen fürgeſatzten

3500.

3500. Gülden/ein einiger groſche gehörig/ da er doch
en ſeinen Reuerß/mit B. vnd C. vnd in ſeinem an ei-
nen Erbarn Rath gethanen bericht mit J. bericht/ dz
widerſpiel bekand haben ſolte/ ſo iſt dennoch ſolch deß
beklagten fürgeben nicht erheblich/ ſintemal kläger jh-
me nachmals/wie zuvorn an ſolcher den H. B. gelie-
hener Summa nichts geſtändig/ daß alſo dem Be-
8 klagten in anſehung / cum factum neganis † per
rerum naturam nulla ſit probatio, *l. actor. C. de proba-
tio. l. qui accuſare. C. de edend. & cap. quoniam contra, extra
eod. tit.* als den aſſerenten in alle wege gebühren wolte/
das contrarium gebürlich vnnd wie recht zuerweiſen.
9 Tum quod dicenti † vel affirmanti, non autem ne-
ganti probationis onus incumbat, *l. 1. de probatio, dict.
l. Actor. C. de probatio. cap. 1. verſ. cum enim, vt eccleſiaſt. be-
nef. ſine diminutio. confer.* & facit textus *in l. ſiquidem*, *C.
de exceptio.* Tum etiam quod Caius ad eam, quam
dicimus, ſummam 3000. aureorum quod attinet,
actoris partes ſibi aſſerant: clarique & explorati ſit
10 iuris, quod ſemper † neceſſitas probationis incum-
bat illi, qui partes actoris ſuſtinet, *l. verius, in fin. de pro-
batio.* Nam ordinatius ſtylus vel proceſſus cauſarū
eſt, quod reus probare neceſſe non habeat. *l. fruſtra,
C. de probatio.* ſed, quod actori incumbat onus pro-
bandi, Alex. *in l. naturaliter, §. nihil commune, nu. 66. de
acquiren. poſſeſſ.*

Nun aber hat H. T. dißfalls vornemlich kein an-
dere noch fernere Beweiſung vor ſich/denn daß Pe-
ter N. in ſeinem Reuerß mit B. ſigniret / vnter ande-
ren meldet/die Verſchreibung der Tranckſteur vnnd
der 3500. Gülden / nicht mehr als drey tauſent gül-
den von H. N. von C. auffbracht vnnd dann auß be-
rührtes Peter N. an einen Erbarn Rath allhier ge-
thanen bericht/ darvon Abſchrifft mit J. ſignirt/ bey
den Actis vorhanden befindlich ſeyn ſollte/ daß er ei-
ne wichtige Summa zur erfüllung gemeldter 3500.
Gülden von jhm Henningen N. empfangen haben
ſoll.

Dagegen aber kan nicht verneynt werden/ vnd iſt
ex inſpectione ſub litera A. eyngebrachter verſchrei-
bung de dato den 16. Maij/ anno 66. zuerſehen/ daß
ſich hochgedachter elter H. B. der vorgeſatzten 3500.
Gülden halben nicht gegen H. N. ſondern gegen Pe-
ter N. verſchrieben (in maſſen auch jetzigedachter Pe-
ter N. in obberührten ſeinem bericht/ welchen er an ei-
nen erbarn Rath allhier nach jnnhalt der Copey mit
J. notirt außgehen laſſen/ſelbſt anzeiget) vnd alſo ta-
le negotium mutui ſo viel Henningen N. Perſon an-
langet ein frembder handel vnnd res inter alios acta
ſit.

Iam vero quemadmodum ex negotio inter cer-
11 tas perſonas contracto † alij & tertiæ perſonæ, cum
qua nihil actum vel contractum eſt, nulla naſcitur
obligatio vel actio, *l. ſi minus, §. ante omnia, de pact. & l.
3. C. ne vxor. pro mari.* cum reliquis eiuſdem generis.
12 Sic & res † inter alios acta ad probationem quod
attinet, alijs neque prodeſt neque obeſt, *l. ſæpe conſti-
tutum eſt, de re iudicat. l. ſi cui, §. 1. de accuſatio. c. inter dile-
ctos, verſ. porro ſi legitimum, de fide inſtrumentor. & toto ti-
tul. C. res inter al. geſt.*

So viel aber nun denen an einen erbaren Rath ge-
thanen bericht betreffen thut / iſt Peter N. daſelbſt
nicht geſtändig / daß H. N. (in maſſen er fürgeben)
vor ſeine Perſon hochgedachten H. B. 3000. Gül-
den geliehen/ darfür er Bürg worden ſey/ vnd ein ſol-
che verſchreibung jnnen habe/ vnd vor der Churfürſt-
lichen regierung fürgelegt haben ſolle/ mit dieſem an-
hange/ daß ſolches mit grund vnd warheit nicht dar-
gethan/ noch erwieſen werden köndte/ vnnd alſo daß
H. N. fürgeben ein lauter vngrundt ſey/ darinnen er
der warheit ſparet vnnd jhnen Peter N. zur höchſten
vnbilligkeit beſchwert.

Daß aber in obgedachter verſchreibung/ welche er/
der N. von H. B vber diſe S. F. G. von jm vorgeſtre-
cket/ 3500. fl jnnen hat/ gemeldt wirt/ dz er ſolch Geldt
bey H. N. auffgenommen vnd zuwegē gebracht / hie-
rum̄ hab es die gelegenheit/ daß mehrgedachter H. N.
Ann. 66. mit jm nach A. gezogen vnd etliche Wahren/
Specks vnd anders mit ſich nach A. genommen/ wel-
che er allda auff wehrenden Reichstag antworten/ da-
ran hette er jhm Peter N. etliches Geldt vnd Wah-
ren/ welches ſich auff ein namhafftige Summ erſtre-
cket / zu kommen laſſen / ſo iſt er zu erfüllung 3500.
fl gebraucht/ welche er hochgedachten Burggrauen/
wie obgemeldt geliehen / derer er aber gedachten H. zu
guter Rechnung / widerumb entrichtet vnd bezahlet/
wie ſolchs die Rechnungen/ ſo er vorzulegen / außwei-
ſen ſollen/ referire ſich deſſen ferner auff die daſelbſt
benante eines erbarn Raths Commiſſarien/ daß die-
ſelben auß vorgelegten Rechnungen endlich befun-
den/ daß H. N. Reſt ſich auffs meyſte vber 180. gül-
den nicht erſtreckt / jnnhalts der Rechnung/ ſo er H.
N. ſelbſt vbergeben.

Mit ferner vermeldung/ daß gemeldte Commiſſa-
rien in ſeyn abweſen/ die ſache bey ſeinem Weibe da-
hin gerichtet/ daß ſie von ſeinet wegen auff vnterhan-
delung anderer Leuthe vber gemelte 180. gülden noch
50. gülden vnnd alſo in alles 230. gülden zugeben ge-
williget / welche auch hinder eim erbarn Rath in ſei-
nem abweſen eyngelegt.

Vnd vermag demnach H. N. mit ſolchem bericht
auch nichts zuerweyſen / dann ob gleich Peter N. in
demſelben geſtändig / daß jhm berührter H. N. et-
lich Geldt vnd Wahren / ſo ſich auff ein nahmhaff-
tige Summa erſtrecket / zukommen laſſen / welches
er zur erfüllung der 3500. gülden gebrauchet/ die er dē
H. Burggraffen geliehen/ ſo thut er dennoch daneben
auch berichten/ daß er H. N. ſolche Summa widerum̄
entrichtet vnd bezalet/ vnd ob wol nit on/ quod ar † qui 13
allegat ſolutionem, probandi onus incumbat. *leg. ſi.
C. de ſolution.* So iſt dennoch hinwider auch wahr/
daß H. N. vielgemeldten bericht / darunter Peter N.
vnter andern ſolche ſolution oder ſatisfaction alle-
girt, ſimpliciter & abſque vlla vel exceptione, vel
proteſtatione, bey ſeinem 5. Articul ſub litera J.
producirt/ daß dahin gezogen.

Nun iſts aber klares vnd vnläuglichen Rechtens/
quod producens inſtrumentum cenſeatur † fateri 14
vera eſſe omnia, quæ ambitu ipſius continentur,
ſicque ipſum approbare, tam pro ſe, quam contra
ſe, adeo quidem vt non ſolum contra illud nihil di-
cere poſſit, verū etiam ſi quid in eo habeatur, quod
cum alterius partis commodo & fauore coniunctū
ſit, poſſit aduerſarius eodem inſtrumento pro ſe et-
iam & contra producentem vti. *c. cum olim*, & ibi Pa-
norm. *nu. 7. de cenſib.* & Dd. *in l. 1. § editiones.* & ibi po-
tiſſimum Iaſon *num. 11. 12. & 14. de edend.* vſque eo, vt
licet is, qui producit inſtrumentum, proteſtetur ſe
illud producere in parte vel partib. pro ſe tantū faci-
entibus, in alijs autem ſecus, illa ipſa tamē proteſta-
tio nihil operetur, minimeque impediat, quominus
illa non obſtante inſtrumento nihilominus adhuc
ſtetur contra ipſum producentem, *Iaſ. in d. § editio-
nes, n. 18.* vbi bene multa in hanc ſententiam allegat.

Jn

Jn maſſen dann Peter N. in ſeyn Producten/vnnd ſonderlich in ſeinẽ, duplicis de all. gata ſolutione vel ſatisfactione eben dz jenige widerholt / was er darvon in obgedachtem ſeinem an einen erbarn Rath gethanen bericht mit F ſignirt/ zuvorn auch angezeigt/ als nemlich daß er das jenige was H. T. an deren zu A. eyngebrachten Wahren gehörig geweſen/ vnd zu gelt gemacht in klaren Rechnungen verrechnet/vnd jhme durch richtige Rechnung bezahlet.

Mit dieſem ſonderlichen vnnd außtrücklichen anhang es bleibe vnnd ſey nachmals wahr/ was er S. mit gutem fug vnnd rechten/ auch mit ſeinem guten Chriſtlichen gewiſſen den T verneyne / alldieweil er an dieſem Gelde dem T. nicht ein einigen Pfenning geſtändig / vnd daſſelbe nicht jhm / ſondern S. vom Burggraffen verſchrieben / vnd hat alſo H. T. nicht erwieſen / daß jhme an vielgemeldter Summa der drey tauſende vnd fünffhundert Gülden / die angezogene drey tauſende zuſtändig ſeyn / viel weniger aber daß Peter N. jhme dieſelben bößlich (wie er vorgibt) verneynt haben ſolte. vnd findet demnach allhier ſtatt
15 notabilis illa iuris doctrina, quod negans † non delinquat nec puniendus ſit negationis vel inficiationis nomine, niſi ab aduerſario conuincatur mendacij, & quod vel dolo vel lata culpa adductus negauerit, *leg.* 1. & ibi Bald. *de rei vendicatione* quem refert & ſequitur Ioann. Franciſ. de Rip. *in leg. priuilegia, numero vigeſimo quinto & vigeſimo ſexto, de priuileg. creditor.* zugeſchweigen daß H. T auch reſpectu illorum, quæ ſæpe nunc diximus, trium millium aureorum Klägers ſtatt helt / wie er ſich dann dißfalls nicht allein Kläger ſelbſt nennet/ ſondern auch jetzgedachte Summa von Peter N vngeacht/daß dieſelbe die Vorklage vor jhnen gewonnen/re & facto ipſo zufordern ſich vnterſtehet / in maſſen ſolches die acta an jhnen ſelbſt außweiſen vnnd bezeugen/ daß demnach à diuerſo Peter S. dißfalls mendacij conuincirt ſeyn möchte/weils doch nicht geſchehen/ſo iſt dennoch nichts deſto weniger nachmals im Rechten klärlich verſehen / quod is, qui conuenitur, negat aliquid pro ſua defenſione licite hoc facere intelligatur, etiamſi in hoc mentiatur & quod conſequens eſt, non delinquat: nullamque talis mendacij nomine pœnam mereatur. Ita notabiliter ſcribit Baldus *in authent. contra qui propriam, numero ſeptimo, C. de non numera pecu.* per textum *l. non prohibetur, de exceptio. & leg. nemo ex his, in princip. de regul. iur.* quo & illud accedit, quod negans regulariter non puniatur, niſi certis quibuſdam caſibus in iure ſpecialiter expreſſis, *dict. leg. fin. de rei vendication. & authentic. contra qui propriam, cum ſimilibus* quod enim ex lege per-
16 mittente †. pœnam non meretur, *leg. Gracchus, Codic. ad leg. Iul. de adult* quemadmodum tradit Dec. *in alleg. l. Nemo ex his, in princ. num 6. de reg. iur.*

Vnnd wiewol H. T. in ſeinen replicis vnter andern fürwẽdet/dz ratia & cauſa allegari nebẽ der drey tauſendt Gülden ferner mit dem zuvorvbergebenen vnd recognoſcirten verzeichnuß ſub H mit P. Judẽs von P. Handtſchrifft auff vierhundert Gülden lautendt/ darvon eine vidimirt Abſchrifft mit E. ſignirt/ in gezeugnuß vorhanden/ vnnd dann auch dardurch was davon vom Wechſelgelt fürbracht/zur notturfft erwieſen vnd dargethan ſeyn ſoll.

So habẽ wir dannoch erſtlich kein verzeichnuß / ſo mit dẽ Buchſtaben A gezeichnet geweſen/in den actis finden köñen/wie dann auch Abraham P. deß Juden Handtſchrifft nur auff vierhundert vnd viertzig gülden gerichtet/ welche bey weitem nicht drey tauſend fl. außtragen / cum in maiori ſumma, minor inſit illa quidem, contra vero in minori ſumma maior non inſit, *l. in eo, quod plus eſt*, vbi Dec. & reliqui Dd. notant *de reg. iur* So kan letzlich auch H. T. ſich mit dero deß wechſelgelts halben gegebnen quitantz mit C. ſignirt nit behelffen/nit allein darumb/daß jhm Peter N. an den drey tauſendt Gülden / darvon das Wechſelgelt nach innhalt ſolcher quitantz gefallen ſeyn ſolle / gar nichts geſtändig. Er der Henning T. auch das contrarium nicht allein wie recht/ nicht erwieſen (wie droben deducirt) ſondern auch daß er ſeiner gethanen antwort ſelber bericht / daß er ſolche quitantz nicht geſchrieben/ia auch daß er vmb dieſelbige quitantz vnnd daß das Wechſelgeldt erlegt worden/nichts gewußt/ quinimo daß auch nicht erweiſet werden möge / daß er das darinnen benannte Wechſelgeldt empfangen/ viel weniger daß er vnterſchrieben / vnd gibt alſo dardurch mehr denn gnugſam zuverſtehen/daß auch ſolche quitung rei veritate inſpecta, res inter alios acta, vnd jhme demnach tanquam tertiæ perſonæ nit zuträglich ſey, ja er widerficht auch ſolche quittung zum hefftigſten/ vnd diſſimulirt ſie falſitatis, wie auß berürter ſeiner antwort / auch ſonſten auß den actis zubefinden.

Interim nemo † ex eo ſe fundare poſſit, quod verſus eſt impugnare, *l. cum proponas*, 2. C. *de pact & c. cum olim, de cenſib.* & annot. Dd *in l. naturaliter, § nihil commune.* vbi Bartol. *numer.* 7 & Alex. *num* 42. *de acquir. poſſ* & D. Hier. Schurph. *conſil.* 37 *reſponſ. numer. 1. centur.* 1. 17

Auß welchem allem genugſam zuverſtehen/daß H. T mit dieſer erſten bezüchtigung nicht zubeſtehen/vnd damit wider Peter N. ſchaffen noch außrichten können.

Die ander bezüchtigung iſt dahin gerichtet/als ſolte Peter S. den Reverß mit B. ſignirt/ nicht mit ſeinem Sigel/ob er wol ſolches in demſelben geſagt/ſondern mit H. E. Sigel oder (wie es jetztgemeldter T. en ſeinem ſechſten Beweißartickel nennet) mit ſeinem handels gemerck wider ſein wiſſen vnd willen / ja auch gefährlicher weiß (in maſſen H. T. in berührtem ſeinem ſeinem ſechſten Articul darzu ſetzt) beſigelt haben / in welchen worten Peter S. in effectu crimen falſi impingirt vnd zugemeſſen will werden.

Nuhn entſtehet aber wider Peter N. darauß nicht ein geringe ſuſpicion vnnd verdacht / daß er dermaſſen/ wie in der Gerichtlichen ſignatur ſeiner gethanen recognition gemeldet wirdt / tergiuerſirt vnd ſich gewehrt hat/ angezeigt/ eher vnnd zuvorn er das Sigel an obgemeldten Reverß mit B. notirt/recognoſcirn oder erkennen wöllen/ in maſſen dann auch H. N. in ſeinen replicis ſolche tergiuerſation ad hunc ipſum finem angezeigt.

Cum præſertim in crimine falſi ſpecialiter rece- 18
ptum ſit, vt ſuſpicio † falſi pro veritate habeatur Archid. *in can. memoriam*, 119. *diſtinct.* Baldus *in l. ſi veritat, Cod. de fideicommiſſ.* Lancell. Conrad. *in prætor. & curia. breui. lib.* 1. *capitulo nono.* quod inſcribitur *de prætore*, § 3. *de offic. prætor. in cauſis criminal. numero trigeſimo quinto.* Ægid. Boſſ. *in titul. de falſ. numero* 79. & Iul. Clar. *libr.* 5. *ſentent.* § *falſum nobis fol.* 11. *verſicul. trita eſt concluſio.* cum multis ſimilibus allegat. per Anto. Gabr. *communium concluſion. lib.* 7. *concluſ.* 6. *num.* 1. wie dem allẽ aber/würde diß allegat, rei veritate inſpecta dẽ ſtich auch nit haltẽ/ præterquã n. quod iuris noſtri inter-

Digitized by Google

interpretes, ad hunc articulum quod attinet, in mi-
ra diſſenſione & opinionum varietate conſtituti
ſunt. Quemadmodum perſpicitur ex ſcriptis eius,
quem paulo ante citauimus Anton. Gabriel. *in alle-
gat. lib. 7 concluſio 6. num. 1 & 2.* & teſtatur Lancellot.
Conrad. *prad. in lo num.* 55. communiter etiam rece-
pta eſt contraria ſententia, videlicet quod ſuſpicio
falſi non habeatur pro veritate, teſte Iul. Clar. *in §.
falſum, verſ. trita eſt concluſio.* Eamque ipſam ſenten-
tiam viua ratione comprobat Anton. Gabr. *cita. in lo.*
19 *num. 2.* Nempe † quod probatio falſi de neceſſita-
te debeat concludere Iaſ. *in l. iurigenti. §. quod fere, de
pact.* & ſcribit idem Iaſ. *in leg. 1. numer.* 14 *ſi quis ius di-
cent non obtempera.* vbi permulta ad hoc propoſitum
allegat, & Dec. *in l ſingularia, colum. penult. ſi cert. petat.*
Thom. Gramm. *conſil. 30. ciui. in cauſa Ioannis Thoma-
ſii num. 3.* cum reliquis eiuſdem generis per eundem
Anton. Gabriel. allegat. vt prætermittamus interim
ſuſpicionem falſi, ſecundum illos ipſos etiam, qui in
affirmatiuam opinionem propendent, non aliter
pro veritate haberi, quam ſi interuenerit pronunci-
atio & declaratio iudicis, quod ſuſpicio falſi pro ve-
ritate falſoque adeo ipſo ſit habenda. Hipp. de Mar-
ſil. *l. in rebus, ad l Cornel. de falſ. num. 36.*

Dieweil aber auch Peter N. in ſeiner gethanen re-
cognition mediante iuramento endlich bekandt / dz
obgemeldtes Siegel / ſo an dem Reuerß mit B. ge-
zeichnet / zubefinden / in H. T. Pitſchafft vnd gemerck
ſey / vnd nicht alleyn nit abredig / ſondern auch in ſol-
chem Reuerß ſelbſt geſtändig / daß er berührtes Pitt-
ſchafft als das ſeine auff denſelben Reuerß getrucket /
ſo leßt ſichs auch eygentlich darfür anſehen / als were
eo ipſo das falſum genugſam dargethan vnd erwie-
ſen / daß P. N ein frembd Siegel / als were es das ſei-
ne / auffgetruckt / ſintemal an jhm ſelbſt vermutlich / dz
es wider H T wiſſen vnd willen geſchehen.

Nam primum quidem, ad ignorantiam quod at-
20 tinet, certi & vulgari iuris eſt, quod ignoratio † vel
inſcientia præſumatur & probetur eo ipſo, quod
non probetur contrarium, *l. verius, de probatio. leg. 2. C.
qui milit. poſſunt vel non. lib. 12. & cap. ignorantia de reg.*
21 *iur. lib 6.* Ex quo etiam fit, quod is, qui ſcientiam † al-
legat, eandem legitime comprobare neceſſe habe-
at, Bald. *in leg. fin. colum. 2. C. de ſponſalib.* & Iaſon *in l. g ſi
conſtante, in princip. num. 185. ſolut. matrimon.* conſimili-
ter quoq; iuris præſumptione & coniectura fit pro-
babile: quod Sempronius ſignum Caij inuito &
nolente ipſo, ijs, quas ſæpe iam diximus, literis re-
uerſalibus impreſſerit. Cum illicita contrectatio rei
alienæ regulariter inuito vel etiam vetante Domi-
no fieri intelligatur, quotieſcunq; Dominus con-
ſentit non expreſſe *l. qui vas, §. vetare, de furt.* Quę qui-
dem præſumptiones pro eo, quem ſupra diximus,
Caio militantes, tanti ponderis ac momenti inſtar
habere videntur, vt Sempronius probare planum-
que facere teneatur, ſigillum eiuſdem Caij volente
& ſciente ipſo literis reuerſalibus accommodatum
eſſe, iuxta certiſſimam vulgoque tritam iuris regu-
22 lam, qua dici ſolet: quod præſumptio iuris, † liqui-
diſſima ſit probatio, *l quidam teſtamento, de vulg & pu-
pill. ſubſtit. l. licet Imperator.* & ibi Iaſon. *de leg. l ſi quis lo-
cuples, de manumiſſ. teſtamen. l ſi tutor petitus*, iunct. gloſſ.
fin. *C. de peric tut. c. 1.* & ibi Panorm. *de cler. non reſiden. c.
cum dilecti*, & ibi ſimiliter Panorm. *de donatio.* quos te-
xtus ad hoc propoſitum allegat Dec. *conſil. 54. num. 3.*
23 quodq; adeo præſumptioni † ſtandum atq; acquieſ-
cendum ſit, donec contrarium probetur. Inde que
porro efficiatur, quod præſumptio iuris releuet eũ,
pro quo nititur, ab onere probandi, illudq; ipſum
transferat in aduerſarium, *l fin. in princ. quod met. cauſ.
l. ab ea parte, de probatio. l. nuptura, in fin de iur. dot. l. gene-
raliter, in fin. princ. de fideicomm. libertatib. l. ſiue poſſidetis,
C de probatio.* & præterea ſcriptum reliquerunt Cal-
can. *conſil. 8. columna ſexta.* & Hippolytus de Marſil.
ſing. 51.

Deſſen aber vngeacht / iſt H. T. als er diſsfalls die
beweiſung gutwillig auff ſich genommen (wie er dann
wol thun können / iuxta textum *l. circa.* iunct. ibi gloſſ.
fi. *de prob.*) crimen falſi, cuius Semproniũ inſimulare
præſumpſit, cum omnibus qualitatibus eidem an-
nexis, erheblich vnd wie recht / vnd nit Peter N das
widerſpiel zuerweiſen ſchuldig geweſen / auß nach-
folgenden rechtmäſſigen vrſachen.

Dann erſtlich werde falſum veluti delictum vel
crimen potius publicum nicht præſumirt / ſondern
muß in alle wege gebürlich vnnd wie recht erwieſen
werden / *l. merito, pro ſoc. & leg. cum creditor, de furt.* cum
præſertim in caſu dubio illa ſit capienda interpreta-
tio, vt falſitas, quo ad eius fieri poſſit, excludatur,
Ang. Aret. *in tr. malefic. in verb. falſario, nu. 1 ad fin.* Tho-
mas Grammat. *d. conſ. 30 ciui. in cauſa Ioannis Thomaſii.
num. 2.* & Faller. *in pract. crim. in 2. part. 2. part. ſub rub.
item quod commiſit falſitatem, num. 14.*

Zum andern / iſt auch klares verſehens Rechtens /
quod non in ciuilibus tantum, ſed criminalibus et-
iam, multo quidem magis probandi onus † aſſe- 24
ueranti incumbat, *l qui accuſare, C. de edend. & leg. fin.
C. de probation.* vſque adeo quidem vt in crimine fal-
ſi, de quo nobis hic ſermo inſtitutus eſt, probatio-
nem non ſolum neceſſario concludere no eſſe ſit.
Iaſ. *in l. 1. numer. 114 ſi quis ius dicen. non obtempera. l. iu-
rigentium, §. quod fere, de pact.* cum ſimilibus in eandẽ
ſententiam ſupra allegatis, verum etiam luce meri-
diana clariorem eſſe oporteat, idem Iaſ. *conſil. 62. co-
lum. 1. lib. 1.* Thom. Gramm *dict. conſil. 30. ciuil. numero
3. & 4.* vbi dicit, quod in cauſa falſi requiratur ma-
gis ſtringens & concludens probatio, quam in alijs
cauſis, *cap in præſentia.* & ibi Bald. *de probatio* & Salyc.
*in l. de tutela, C de in int. reſtitu. mino cum reliquis eiuſdem
generis.* Item, quod clariores probationes, quæ in
criminalibus requirũtur, in cauſa falſi omnino ſint
neceſſariæ, ſecundum Petr. de Ancboran. *conſilio 23.
alias 24.* Fulgoſ. *conſil. 173.* & ſcribit Dec. *conſil. 79.* &
Anton. Gabriel. *commun. concluſio. lib. 7. concluſio 6. nu-
mer. 2.*

Zum dritten / geben die Acta klärlich / daß H. N.
Petern N. diſsfalls bezüchtiget / als ſolte er ſein Sigel
oder Handelsgemerck wider ſein deß T willen gefär-
licher weyſe (wie er in ſeinem 6. Beweißarticul darzu
geſetzt) vnd alſo qualificatiue in vielgemeldtem Re-
uerß ſub litera B. außgetruckt haben / vnd daß er H.
T dieſe auch alle andere Vnthaten / deren er Peter N.
in ſeiner gethanen antwort vnd litis conteſtation be-
züchtiget / darzu ſponte ſich erbotten / vnnd ſich alſo zu-
beweiſen gutwillig / vnnd nicht allein tacite, ſondern
auch expreſſe aſtringirt vnd verſtrickt / vnnd wann er
ſich gleich expreſſe darzu nicht haben möchte aſtrin-
girt / ſo iſt dannoch nachmals nichts weniger kla-
res Rechtens / quod is, qui proponit vel intendit fa-
ctum qualificatum in eadem oratione ita, vt vnum
vel plura veniant qualificatiua, ad aliarum (veluti
ſi quis adſerat teſtes corruptos falſum dixiſſe, quem
admodum etiam in caſu noſtro Caius intẽdit, quod
Sempronius ſignum ſuum ſe neſcio, inuito, doloſe
illis

Digitized by Google

illis, quas ſæpe multiſq; diximus, literis reuerſalibus
impreſſerit) quod tunc vtrumque tam qualitatem
ſcilicet, quam factum ipſum probare teneatur, pro-
pterea quod proponendo factum qualificatum, ad
vtrumq; probandum ſe accinxiſſe intelligatur, vſq;
eo vt ſi factum probauerit, qualitates autem vnam
vel plures non probauerit, non probet id, quod in-
tendit, ſicuti notabiliter ſcribunt Dd. *in l. Diuus*, vbi
Bart. *numer.* 3. *&* 4. & Iaſon *numer.* 18. 19. 20. *&* 59. *de
re iudicat.* item Bartol. *in l. Fulcinius*, §. *cum hoc, num.* 5.
§. *quid ſit autem ſimiliter, num.* 5. *quib. ex cauſ. in poſſeſſio.
eat. cap. licet cauſam*, vbi Panorm. *num.* 32. *de probation.*
Ratio eſt, quod tunc, cum vnum venit qualificati-
ue ad alterum, (vt in propoſito noſtro) vnicum ſo-
lummodo ſit factum, licet qualificatum, & ſic illud
quod qualificatiue adijcitur, qualificet totam ora-
tionem, quodque idcirco is qui proponit vel inten-
dit factum qualificatum, videatur ſe ad vtrumque
probandum aſtringere, Bart. *in all. l. Diuus, num.* 4. *de
re iudicat.* & clarius Panorm. *in dict. cap. licet, numer.* 31.
verſ. quandoq; vnum. de probatio. & per onet eodẽ, quod
Ludouicus Carer. *in pract. crimin.* §. *homicidii autem
ſpecies, nobis fol.* 116. *num.* 81. *&* 85. ſcriptum reliquit:
qualitatem, inquiens, in accuſatione deductam o-
mnino probandam eſſe, vſque adeo vt licet in accu-
ſatione vel inquiſitione neceſſe ſit dicere: ſcienter,
doloſe & appenſate: nihilominus tamen hæ quali-
tates in accuſatione vel inquiſitione ſic deductæ,
modis omnibus ſint probandæ.

Jha wann gleich auß obangezogenen vrſachen zu
præſumiren ſeyn ſolte/ daß Peter N. H. T. Sigel oder
Handelsgemerck wider deſſelben wiſſen vnd willen an
ob vnnd vielgemeldten Reuerß getruckt/ſo were dan-
noch daran nichts gelegen/es köndte auch darauß ad
crimen falſi inducendum nicht inferirt werden/ ſin-
temal der vnwiſſenheit vnd vnwillens keine requiſita
falſi ſeyn/vnd dann ſonderlich auch im Rechten nicht
vermutlich daß die auffrückung vielgemeldtes Si-
gels doloſe oder gefährlicher weyſe/wie er H. T in ſei-
nẽ 6. Beweißartickul vorgibt/von Peter N. geſchehen.
25 Cum dolus handquaquam † præſumatur ſed pro-
bationem neceſſario deſideret, *l. quoties*, §. *qui dolo. de
probatio. c.* 2. *de renunciatio. lib.* 6. & ſcribunt Dd. *in l. di-
em functo.* vbi Petr. Calefac. *num.* 13. *de off. aſſeſſ.* qui qui-
26 dem dolus † potiſſimum eſt requiſitum falſi, *l.* 1. *in pr.*
27 *in ver. dolo malo. ad l. Corn. de fal.* Nã illud ipſum † quod
nunc dicimus, crimen falſi tres comites vel tria re-
quiſita habeat neceſſe eſt: Dolum ſcilicet, mutatio-
nem veritatis, & quod cum alterius damno ſit con-
iunctum, Cyrill. Fulgeot. *in ſumma criminum part.* 2. *ru-
bric. de public. Iud.* §. 8. *num.* 15. per textus ab illo allega-
tos, imprimis vero falſum ſine dolo (vt paulo ante
diximus) committi nullo modo poteſt, *l. qui teſtamen
tum, ad leg. Cornel. de falſ. & l. nec exemplum*, vbi in hanc
ſententiam textus eſt manifeſtus, *C eod. tit.*

Cum interim Caius eorum, quæ modo comme-
morauimus, trium requiſitorum nullum penitus
probauerit: quemadmodum ex inſpectione acto-
rum, vbi talis probatio nuſquam reperitur, abunde
ſit perſpicuum: negatiua enim ſcripturæ vel in ſcri-
ptura quippiam non contineri probatur per inſpe-
ctionem ipſius *l. Titia textores*, & ibi Bart. *in princ. num.*
2. *de legat.* 1. *l. fin.* & ibi ſimiliter Bart. *n.* 3 *C. de reb. cred. &
iureiur.* Paul. de Caſt. *in auth. ſi quis in aliquo, ad fin. C. de
edend.* Iaſ. *in l. in illa ſtipulatione, numer.* 14 *de verbor. obli-
gation. & in leg. fin.* §. *licentia, numer.* 1. *C de iur. deliber.*
præſertim autẽ cum nihil intelligatur iudicialiter a-
ctum, niſi quatenus ex lectione & recognitione
proceſſus iudiciarij ſcripto legitime comprehenſi
liquere poteſt, *c. quoniam contra.* & not. ibi Dd. *de pro-
bation.*

Wiewol aber hierauß ſo viel zubefinden/dz H. T. v
wider Peter N. dißfalls angezogene falſum nicht er-
wieſen/ſolches auch zur erhaltung ſeiner Vnſchuldt
an jhm ſelbſt gnugſam/ſo ſagt dennoch hierüber auch
vnd zum vberfluß der 5. Zeuge/mit namen C. F. Peter
S. 11. gegenbeweiß Articul/nemlich/daß er der Zeuge
den Reuerß mit eigener Hand geſchrieben/vnnd daß
H. T. Handelsgemerck oder Bittſchafft mit deſſen
guten gewiſſen vnd willen an denſelben auffgetruckt
worden/vnd durchauß wahr ſey/welcher ende er den-
ſelben Reuerß geſchrieben/als nemblich zu A. bey A.
N. daß derſelbe nachmals durch Peter N. vnd H. T.
verleſen worden / vnnd als S. das Pittſchier mit der
Hand auffrücken wöllen/vnnd aber das gemerck nit
ſcheinbar geweſen / daß man es wol hett können ken-
nen/hette H. T. vnten im Hauſe auff dem Tiſch einen
hammer genommen / vnnd auff das Pittſchier in ge-
genwart S vnd ſein geſchlagen/daß es ſich ſcheinbar
getruckt vnd kenntlich worden/welchs auch jhr keiner
mit beſtand verneynen würde können.

Hat nuhn H. T ſelbſt einen hammer genommen/
vnd auff ſeyn Sigel geſchlagen/als es an offtermeld-
ten Reuerß gebracht/damit es deſto ſcheinbarer vnnd
deutlicher auff denſelben Reuerß getruckt würde/ ſo
kan ja nicht anders geſagt werden/ dann daß er re &
facto ipſo conſenſum ſuum impreſſioni talis ſigilli
ſciens prudenſq; accommodirt / vnd demnach dieſel-
bigen wider ſeyn wiſſen vnnd willen (gleich wie er vor-
gegeben hatte) ſolches mit rechten geſchehen ſeyn
könne.

Etenim non ſolum verbis, ſed re & facto etiam i-
pſo conſenſum alicui noſtrum ſententiamq; decla-
ramus, *l. de quibus, de legibus l. dolum, de dolo. l. recuſari, de
acquirend. hered. l. reſtituta, ad S. C. Trebel. l. Paulus*, §. *pa-
ternorum, rem rat. haber.* iunct. gloſſ *in verb. deſierint*, *In-
ſtit. de rerum diuiſio. c. ſicut enim, & c. viderit mulierem*, 32.
q. 5. *c.* 1. *de cler. non reſident. & c. ex ſtudiis, de præſumpt.* quin
etiam mens & † voluntas multo ſignificatius decla- 28
ratur per facta, quam per verba. *l ſi tamen*, §. *ei qui vin-
ctum, de ædilit. edict.* & ſcribit Iaſ. *in all. l. de quibus, col.* 8.
in 4 notab. numero trigeſimo primo. de leg. vbi adducit lo-
ca concord.

Vnd ob nuhn wol H. T. wider dieſen Zeugen exci-
pirt/als ſolte er Peter N Freund oñ Schwager ſeyn/
ſo ſagt er dannoch darneben nicht/wie nah er jhm ver-
wandt/ welches jhm doch daneben anzuzeigen in alle
wege gebühret hette/wiſſen mögen/ob er ihme ſo nahe
verwandt/ daß er zu zeugen zuläſſig vnd Tüchtig oder
nicht.

Wiewol aber auch H N. wider dieſen ferner exci-
pirt/als ſolte er vnicus vnnd ſingularis ſeyn/ dann zu-
geſchweigen vnd ein gemeyne Rechtsregul/ quod v-
nius teſtis dictum † non ſufficiat ad probationem 29
inducendam, *c. conueniens*, 1. *de teſtib. cum ſimilib.* quẽ-
admodum infra latius deducetur. So iſt doch leicht-
lich darauff zuantworten / dann zugeſchweigen daß
ſecundum quoſdam & quidem multos, nec ſane
leuis auctoritatis commentatores dieſe Regul allein
in dem fall ſtatt hat/quando teſtis deponit de facto
alieno, quod ipſe vel vidit, vel audiuit, cum econtra
is, de quo hic loquimur, teſtis, de proprio facto ſuo
teſtificetur, quo caſu vel vnius ſolum teſtis † depo- 30
ſitio plene probat, Paul. de Caſtr. *in l. quicunq; ad ſi. C.*

de ſer fugit. de quo dicto, an & quatenus illud proce-
dat, latius explicat Iaſ. *in l. cum filiusfamilias, in prin-
cip. numer. 17. de verbor. oblig.* & Anton. Gabriel. *com-
mun. concluſ. lib. 2. rub. de teſtib. concluſ. 1. numer. 18. & num.
20. verſicul. contrariam.* Ex cuius ſcriptia perſpicitur,
hunc locum valde controuerſum eſſe & lubricum
(qua ipſa etiam de cauſa pedem in eis conſtanter nō
figimus) ſo iſt auch droben allbereyt gnugſam dedu-
cirt/ daß vielgemeldter H. N Peter N. deß geziehenen
falſch gar nicht conuincirt noch vberzeuget. Cum ne-
que dolum, neque mutationem veritatis, neque de-
nique quod ex impreſſione illius quod multoties
diximus, ſigilli, vel tantillum ad ſe redundarit in-
commodi vlla ex parte probarit, cum tamen abſq;
illis, quæ modo recenſuimus, tribus requiſitis, vt-
pote omnino neceſſarijs falſum nequaquam admit-
ti poſſit. Ex ſententia Cyrilli Fulgeonij *in loco ſuperi-
rius adducto*, vbi permulta & quidem manifeſtiſſima
legum capita in hanc ſententiam adducit, & quod
conſequens eſt Petrus N. innocentia ipſa ſatis pur-
gatus iam ſit, *l. is qui reus, de pub. iud.* multoſq; præter-
ea teſtes ad eandem comprobandam deſideret. Nā,
31 non ſtatim qui incuſatur † vel delicti alicuius inſi-
mulatur, reus eſt ſed qui cōuincitur criminoſus, *c. fi.
q. 8.* nihilq; impedit, quo minus innocens quis eſſe
poſſit quicquid interim prædicet vel clamitet, non
ſolum Henningus N. verum etiam vniuerſus po-
pulus, Bald. *c. 1. in fin. ſ an remoueri debeant teſtes, qui par.
eſſe deſier.* magna enim eſt innocentia non deliquiſ-
ſe, idem Bald. *in l. quæ fortuitu, num. 26. in princ. de pi-
gnor. act.* Et vt Cicero ſcribit, culpa vacara magnum
eſt ſolatium. Nec ſane iniuria. Cum innocentia ad-
32 uerſus † omnem calumniam maximam habeat ſe-
curitatem. *l. ſororem, C de his quibus, vt indign.*

Vñ ob nun gleichwol gemelter 5. Zeug Caſpar N.
in ſeiner außſag vnic⁹ & ſingularis, ſo iſt dañoch auch
gantz vnd gar nichts daran gelegen / weil Peter N. o-
ne das eben gnug iſt/ daß er durch H. T. inmaſſē ſich
derſelbige in ſeiner litis conteſtaion zuthun freywillig
erbotten/deß inſimulirten falſi nicht conuincirt *arg. l.
qui accuſare, C de eden.* vnd dēnach dieſe Rechtslehr all-
hie notwēdig ſtatt findt / hin actu aliquo adhibeatur
quippiam, quod ad validitatem eius neceſſarium
non eſt, etiamſi minus legitime adhibeatur, non id-
circo tamen actus vitietur, textus eſt manifeſtus &
notab *in l. vn. in princ. verſicul. rei vxoriæ*, & ſcribunt
inibi Dd. *Codic. de rei vxor. actio cum ſimilib.* Es ſey a-
ber vmb dieſe Zeugen geſchaffen wie es wölle/ſo wirdt
dennoch durch denſelben Peter N. vnſchuldt dißfals
weiter geſtärcket/vnnd deſto ſcheinbarer gemacht. Et
ad hunc effectum quod attinet, vtilior procul du-
33 bio eſt vnius † quam nullius teſtia depoſitio. Omni-
34 no enim id quod eſt, nobilius † & præſtantius cen-
ſendum eſt, quam id quod penitus non eſt. Quem-
admodum in ſimili præſtat ſtipulationem aliquam,
licet inualidam, quam nullam ſubeſſe, *dicta leg. vn.
in fin. princip.* & ibi Salycetus, *verſic. rei vxoria, nume-
ro ſexto.*

Quinetiam illis in caſibus, quibus de probanda
innocentia agitur (vt in propoſito noſtro) vnus e-
tiam teſtis & ſingularis peritus vel notitiam rei ha-
bens innocentiam plene probat. Sicuti notabili-
ter ſcribit Anton. Gabriel. *commun. concluſio. lib. 1. rubr.
de teſt. concl. 1. limitatio. 15. num. 37.*

Bleibet derwegen nachmals wahr vnnd feſt beſte-
hen/daß H. T. wider Peter N. auch die ander bezich-
tigung/vermöge welcher er jhnen eines falſch von we-
gen deß auffgetruckten Sigels oder Handelsgemerck
bezichtiget/nit dargethan noch erwieſen.

Alſo vnd gleicher geſtalt hat er auch nit erwieſen/
dz Peter S. wie er jm tertio loco ſchuld gibt/die qui-
tantz davon Copey mit C. notirt in actis befindlich/in
ſeinem deß T. namen ſolte fälſchlich gedichtet vnnd
vnter einer frembden Hand malitioſe außgehen laſ-
ſen haben/ſintemal dißfalls nicht anders/quam vera
& ſimplex inſimulatio ſolius Henningi N. ipſius ad-
eo partis aduerſæ vorhanden / dardurch aber ſolch a-
bermal allegirtes falſum nit mit dem allergeringſten
beſcheinet/ viel weniger aber erheblich/vnnd wie recht
erwieſen werden kan oder mag / cum aſſertio ipſiuſ-
met partis aduerſæ probationis vim & poteſtatem
non habeat, imo ne appellationis quidem merea-
tur, Bald. *in c. 1. §. conuenticula, de pac. iura. firman.* quē
refert & ſequitur Iaſon *in l. ſi conſtante, in princ. nu. 126.
ſolut. matr.*

Vnd ob ſich gleich H. N. auff gedachtes 5. Zeugen
recognition referirt/ ſo mag jhm dannoch dieſelbe nit
erſprieſſlich ſeyn/ noch zu ſtatekommen/dann wiewol
erſtlich in M. Hieronym Z. notarij vniuerſitatis ſub-
ſcription, quam allegatæ quietationis exemplo ſub
litera C. accommodauit gemeldet wirdt/ quod illa i-
pſa quietatio vel ſcheda originalis 15. Maij an. 1571.
exhibita fuerit Rectori & Senatui L. & recognita à
C. F. affirmante eſſe ſuam manum, ſubſcriptionem
vero eſſe Henningi N. negantis ita habere, ſed ſuam
manum imitatione eſſe expreſſam, ſo iſt dannoch an-
fänglich nit zubefinden/ob ſolche recognition gebühr-
licher vnd beſtändiger weiß gethan oder nit.

So iſt auch dieſer Zeuge nicht allein nach innhalt
jetztgedachtes M. Hieronymi Z. ſubſcription, ſonder
auch nach außweiſung ſeiner beym 11. Gegenbeweiß
articul gethaner recognition/ dz er berührte Quitung
auſſerhalb der ſubſcription ſelbſt geſchrieben /vnd dz
ſolche vnterſchrifft H. N. Hand ſey. Vñ ob gleich M.
Hieronymus Z. in ea quam modo diximus, ſubſcri-
ptione ſua meldet / quod Henningus N. negauerit,
rem ita ſeſe habere, ſed cum potius aſſeruerit manū
ſuā imitatione expreſſam adeoque in effectu falſum
admiſſum fuiſſe, ſo iſt jhm dannoch hierinnen nit zu
glauben / cum falſum non præſumatur, ſed con-
cludenter & luce quidem meridiana clarius proba-
ri debeat ſecundum ea, quæ ad hoc propoſitum ſu-
pra iam allegauimus atque deduximus. Vnnd hat
dannoch H. N. nit vrſach noch fug/ dieſen Zeugen zu
inſimuliren/als ſolte er particeps criminis ſeyn / dann
weil dißfals gar kein crimē erwieſen/ daſſelbe auch oft
das nit præſumirt wird/ſondern vil mehr dz widerſpil
dz in dubio quilibet bonus im Rechtē vermutlich/ *l.
merito, pro ſoc. l. ereditor, de furt. l. cum pater, §. rogo, de le-
gat. 2. & cap. fi. de præſumptio.* cum reliquis, quæ ſunt ge-
neris eiuſdem, ſo kan auch vielgemeldter Zeuge cri-
minis, quod omnino nullum eſt, nit particeps noch
theylhafftig ſeyn/ cum non entis † nullæ ſint quali- 35
tates, per vulga.

Sonderlich aber kan Peter N. auch dißfalls keins
falſi inſimulirt werden/dann wann dieſer Zeug auß-
trücklich bekennet / daß er die quittung ſelbſt geſchrie-
bē/ſo kan ja die verfertigung derſelbē Peter S. nit zu-
gemeſſen werden/ſonderlich angeſehn/weil auch Hen-
ning T. denſelbigen (wie die Z. abermals deponi-
ret) ſelbſt mit ſeiner eygenen Hande vnterſchrie-
ben.

So leſt ſichs ferner auch dieſer Zeug mit keinē wort
vernemen / wie es dann auch ohne das gantz vnnd
gar

gar nicht erwieſen/daß N dieſelbe quittung fälſchlich gedichtet vnnd vnter einer frembden handt malitioſe hab außgehen laſſen/daß alſo auch die dritte bezüchtigung durch H. T. vngeacht daß er ſich in ſeiner gethanen antwort zu Beweiſung in gemeyn gutwillig aſtringirt/gantz vnd gar nicht dargethan.

Zum vierdten/ob wol Henning N. fürgeben/daß Peter N. von dẽ ältern Herrn B. offentlich betrugs/ vnd daß er ihrer Fürſtlichen Gnaden mit zweyen widerwertigen Rechnung auff etliche zeit 1200. Gülden vor zuenthalten keine ſchew gehabt haben ſolte/ beſchuldiget worden/ſo iſt dannoch ſolches abermal nit erwieſen.

Dann erſtlich hat H. N. gar nicht articulirt/daß Peter N hochgedachten Burggrauen mit zweyen widerwertigen Rechnungen 1200. Gülden ein zeitlang ſolte vorenthalten haben.

Zum andern müſſen auch die Zeugen auff den inhalt deß eylfften Articuls (ſo auff den angezogenen betrug vnd vervortheylung gerichtet) nichts beſtändigers noch erheblichers außzuſagen/deſſen auf ihre deposition gezogen.

Vnd ob wol der 4. L. Zeuge Kilian N. bey ſolchem Articul berichtet/daß jhm der jünger H B. in ſeinem deß Zeugen Garten geſagt/wann S ſeine Fürſtlichen Gnaden nicht höher dann vmb ein zwantzig tauſendt gülden betrogen vnd vervortheylt hette/ ſo wöllen S. F. G. mit dem andern ſchweigen/ vnnd dann auch auffs andere Fragſtück deſſelben articuls/ ſagt Peter N. habe beyde B. betrogen/ ſo kan er dannoch (wie er daſelbſt alsbald mit anhangt) nit ſagen noch wiſſen/ wie vnnd welcher geſtalt ſolches geſchehen.

So iſt ferner auch dieſer Zeuge vnicus & ſingu-
36 laris, non habens † cõteſtem, cum tamen in ore ad
minimum duorum aut trium teſtium conſiſtat o-
mne verbum, vel (vt alij legunt) omne verum. *Deut.*
18. & 19 *c. nouit. de iud. c. in omn. negot. & c. licet vniuer-*
37 *ſis, de teſtib.* cõtra vero vnius † perſonæ vel teſtis dictũ
probationem non inducat, *c. cum à nobis, & c. venIem,*
1. *in fin. eod. titul.* Quod ipſum etiam vulgata hæc di-
38 cteria non obſcure teſtantur, vox † vnius, vox nul-
lius, *leg. iuriſiurandi.* & ibi Bald. *C. eod. titul. de teſtibus.* I-
39 tem, teſtimonium † vnius nec iuſtificat nec conde-
mnat, *c. admonere, 33. q. 2. cum ſimilib.* vnd iſt alſo durch
Zeugen dißfalls nichts erwieſen.

So iſt ferner durch das bey dieſem articul angezogene vnd producirte vidimus ſub litera G. gleicher geſtallt auch nichts dargethan/ dann ob wol daſſelb ein vidimirt tranſumpt genannt wirdt/ ſo hat es dennoch nicht formam tranſumpti nec apparet factum fuiſſe authoritate iudicis & antegrediente citatione partis aduerſæ, quorum vtrumque in confectione tranſſumpti omnino requiritur, *c. ſi.* & notant ibi Dd. *de fid. inſtrumento.* in l. 3. *num.* 2. Dd. *in authentic. ſi quis in aliquo.* vbi Bart. *numer.* 4. Dec. *numer* 9. & Paul. de Caſtr. *num.* 3. *C. de eden.* & idem Paulus de Caſtr. *in l. 3. num.* 2.

Relinquitur ergo illam ipſam ſcripturam, quæ ad comprobationem 11. articuli producta fuit, nihil eſſe aliud, quam exemplum, nihilq; adeo probare, *c.* 1. & ibi Dd *de fide inſtrument. & l. procurator. C. de eden.* etiam ſi non ab vno aliquo (ſicuti in caſu noſto vſu venit) ſed à tribus etiam, quatuor vel pluribus notarijs ſubſcriptum & exemplatum fuiſſet, Bart. *in alleg. auth. ſi quis in aliquo, num.* 7. & Dec. *num.* 8.

Quinetiam tametſi maxime ea quam Caius vndecimo articulo ſuo allegat, inſimulatio principis legitime pleneq; comprobata eſſet (quod ipſum tamen factum non fuit) celſitati tamen eius hoc caſu vtpote in cauſa propria fides adhibenda non eſſet, *l. nullus. de teſtib. & l. omnib. C. eod. tit.*

Ad quæ omnia accedunt etiam exculpationes ipſiusmet principis, quibus excuſat rationes Sempronij & datas ei liberationes vel quietationes confirmat, in nihilumq; reuocat omnia & ſingula mandata & reſcripta eiuſmodi rationum nomine prius edita, etiam addito, vt nullæ ſcripturæ ponderis ac momẽti aliquid habeãt, quam illæ ſolum ipſæ, quas illuſtris celſitas Sempronio denno Pragæ tunc dederit, quarum exculpationum per Sempronium tunc, cum reprobatorios teſtes ſuos curant examinandos, productarum exempla in actis habentur ſub literis I. & K. At vero expediti minimeq; contro-
uerſi iuris eſt, quod exculpatio † aduerſati indicinm 40
vel argumentũ innocentiæ præbeat in eulpato, Bal.
in l. 1 num. 32. *C. commun. de legat.* & Hipp. de Marſil. *in
pract. crim.* §. *diligenter, nu.* 200. *cum ſimilib. alleg.* per Ia-
cob. Nouell. *in tractat. ad defenſum, rubric. an indicia pro
reo danda ſint, num.* 90. Vt quod abſtulit † inculpatio, 41
illud reſtitnat exculpatio, quemadmodum alias de
deportatione & reſtitutione Conſtantinus Impera-
tor reſcripſit, *in l. fin* §. *fin C. de ſent. paſſ.*

Vnd iſt demnach auch dieſe vierdte inſimulation oder bezüchtigung zweyffels ohne nit erwieſen.

Wiewohl aber auch zum Fünfften/ Henning N. offt erwehnten Peter N inſimulirt vnnd bezüchtiget/ daß er den H D. Georg N. etliche tauſendt Gülden/ die er ihme geliehen/verleugnet haben ſolte/ deren er doch hernachmahls vberwieſen/ ihme auch dieſelben zahlen müſſen/ ſo iſt dennoch ſolches auch gleicher geſtalt nicht allein/wie Recht vollkömmlich vnd genugſam nit erwieſen/ ſondern nicht mit dem aller geringſten beſcheynet/ ja auch gahr nicht darauff articulirt/ wie ſolches ad oculum auß den actis befindlich/ ferner iſt es auch res inter alios acta/ damit ſich alſo Hẽning N. gahr nicht zubehelffen/ wird auch darüber nit gemeldet/welcher geſtalt d N. dem H. D. W obgedachte ſumma verleugnet/dann da er vielleicht litem conteſtirt haben möchte/negando ſcilic. narrata prout narrantur, auff den fall könte er keines mendacij inſimulirt oder bezüchtiget werdẽ. Bar. *in l. ſi dubitet.* §. *ita demũ. in fin. de fideiuſſ. & practic. Papienſ in for. reſponſ. rei ad verb. narrata prout narrantur. num.* 1. Es iſt aber von dieſem punct weytleufftiger zu diſputirn von vnnöhten/ weyl derſelbe non minima quidem ex parte erwieſen/ vnd dann auch res inter alios acta iſt/ vnnd alſo Henning N. nichts zu ſchaffen gibt/ wie droben allbereyt geſagt.

Zum Sechſten/ ob auch wol Hẽning N. Peter N. ferner auffrückt vnnd fürrückt/als ſolte er in ſeinem Vatterlandt zu G in H. als ein offentlicher Dieb berüchtigt ſeyn/darumb das er etwan auß deß Schultheiſſen in H H. K. zu H. Hauſe etlich [illegible] vnd güter Dieblich entwandt/vnnd geſtolen haben ſoll/vnnd daß er/nach dem jhm das leben auff fürbitt vornemer Leuthe geſchenckt/ als ein berüchtigter öffentlicher Dieb der Gericht daſelbſt zu G. verwieſen worden.

So hat dannoch Henning N. dieſe inſimulation oder bezüchtigung eben ſo wenig erwieſen als die andern/ vnd ſonderlich iſt an dem gar kein zweiffel/ daß der geziehene Diebſtal vnd alſo delictum ipſum nicht dargethan. Cum inter omnes teſtes nullus omnino

Digitized by Google

reperiatur, qui de ipſo furto & ſenſu proprio deponat, ſed omnes quotquot producti & examinati fuerunt, de auditu alieno teſtificentur, & quod conſequens eſt, nihil probent, Bart. *in l. 2. §. Labeo, nu. 4. de aqua p'u. arcend.* Idem Bartol. nec non Bald. *in l. teſtiũ, C. de teſtib.* & Dd. *in c. licet ex quadam.* vbi Panor. notat *num. 1. 2. & 3. ext. eod. tit. cum ſimilib.*

Vnd ob wol der erſte Z. Zeuge Wolff W. genañt auff den 17. Beweißarticul ſagt/ er ſey neben H. K. da er Peter N. ſetzen laſſen/ bey im zu G. vorm gefängnuß geweſen/ vnd habe mit jhm geredt/ ſo erfolget dannoch darauß gar nicht/ quod articulatum furtum admiſerit: Neque enim ſequitur, hic vel ille fuit in vincula coniectus, & ego cum eo locutus fui, cum in vinculis detineretur: ergo furtum commiſit, cum vtique fieri poſſit, vt quis iniuſtè etiam in carcerem conjiciatur, *l. qui in carcerem, de eo quod met. cauſ.* notat Bart. & Dd *in l. vir eius, C. de probatio.* Et non probat
42 hoc eſſe † quod de eo contingit abeſſe, *l. natales, l. non epiſtolis, & l. non nudis, C. de probatio.* Wie dann auch die Zeugen eins theyls/ ſonderlich aber der erſt vnd 3. G. Zeuge/ auff den 7. Beweißarticul klärlich deponirt/ vnd außſagen/ daß jhnen von deſſelben Articuls außſag vnnd innhalt weiter oder mehr nicht wiſſlich/ dann was ſie darvon gehöret/ können auch nicht wiſſen/ viel weniger ſagen/ ob Peter N. der geziehenen thaten ſchuldig oder nicht/ inmaſſen jhnen dann auch L. N. oder der Landsfürſt/ nunmehr hochlöblicher vnd ſeliger gedächtnuß ſelbſt gnädiglich entſchuldigt/ mit vermeldung/ weil er Peter N. der geziehenen that vnſchuldig befunden/ daß ſeine Fürſtlichen Gnaden jhn demnach deß Gefängnuß ohne entgeltnuß vnnd ſeiner ehren vnuerletzt gnädiglich erlaſſen haben/ wie ſolches S. F. G. mitgetheylte kundſchafft/ deren Copey mit D. gezeichnet/ in der Gegenbeweiſung zubefinden/ klärlich vermag/ vnnd auch mit ſich bringet.

Weil aber auch dieſer Zeuge prædicto in loco ferner ſagt/ der Diebſtal ſeye nicht zu G. ſondern in H. zu H. geſchehen/ auch weyter einen langen bericht thut/ waſſer geſtalt der angezogen Diebſtal begangen ſeyn ſoll/ vnnd darauß vielleicht bey etlichen diß anſehen haben möchte/ als were er darbey geweſen vnd erfahren/ ſo befindet es ſich doch in rei veritate viel anders/ als nemblich daß er nicht darbey geweſen noch geſehen/ allein das allegirte furtum oder delictum begangen ſeyn ſoll/ vnnd alſo de proprio ſenſu nicht deponirt/ welches dann ſonderlich darauß mehr dann gnugſam abzunemen/ ja auch nothwendig zu ſchlieſſe daß er auff das ſiebende fragſtück berührtes ſiebenden Articuls deponirt/ N. ſey vber dem Diebſtal als er jn begangen/ nicht begriffen/ ſondern hab denſelben bey nächtlicher weil vber die Mauwer hinauß bracht/ iſt nun S. vber dem geziehenen Diebſtal nicht ergriffen. Idque ex natura orationis negatiuæ, quæ tantæ efficaciæ & poteſtatis vt in vniuerſum neget, *l. is qui ducenta, §. verum, de reb. dub.* ex quo etiam dici ſolet,
43 quod negatio vehementius † neget, quam affirmatio affirmet, gloſſ. *in leg. hoc genus, de condition. & demonſtratio.* Panormitan. *in cap. præſentium, num. 8. ad fin. de teſtib.* & Ioan. Cephal. *conſil. 45. magnificus, num. 13. lib. 1.*

Vnnd iſt dieſes orths auch wol zu mercken/ vnnd in acht zuhaben/ ob wol Peter N. das 15. Fragſtück beym ſiebenden Beweißarticul dahin gerichtet/ oder richten laſſen/ ob Zeuge ſelbſt bey dieſer gantzen Handlung im anfang/ mittel/ oder am ende perſönlich geweſen/ ſolches eygentlich geſehen/ vnd angehört/ daß dannoch dieſer Zeuge nicht richtig noch in ſpecie darauff geantwortet/ ſondern allein ſchlechts vnd in genere, vt ſub nube geſagt/ was jhm hievon bewußt/ darauff hette er ſich ſonſten bey den Fragſtücken hiebevor gnugſam erklärt.

Wiewol aber auch dieſer Zeuge ferner meldt waſſer geſtalt Peter N. etliche nachſchlüſſel zu H. K. deß Schultheiſſen Hauß ſolte haben machen laſſen/ mit denſelben in bemeldtes H. K. Behauſung gangen/ vnd die Kammer geöffnet/ vnd auß einem Kaſten allerley Sammet vnd Seydenwerck vnnd dergleichen genommen/ vnd damit vber die Mauwer hinauß gefallen ſeyn/ ſo muß dannoch gleichwol nachmals darauff wol geſehen werden/ daß er ſelbſt deponirt vnnd außgeſagt/ N. ſey vber dem prætendirten Diebſtal nicht ergriffen/ vnd alſo von niemands/ & per conſequens vom Zeugen nicht ergriffen worden/ vnnd iſt demnach ſeine depoſition keins wegs dahin zuverſtehen/ als were er bey dem geziehenen Diebſtal geweſen vnnd ſelbſt ſichtiglich erfahren/ daß derſelb committirt vnnd begangen worden/ ſonderlich angeſehen/ weyl er vnter andern auch ſagt/ als ſolten die entwandten Wahren vnd Güter bey nächtlicher weyl/ da man per rerum naturam die Leuthe nicht wol ſehen/ viel weniger erkennen/ noch viel weniger aber die angezogenen Wahren vnnd Güter eygentlich hat diſcerniren können/ vber die Mauwer hinauß gebracht ſeyn.

Es ſaget aber auch dieſer Zeuge ferner nicht/ daß er darbey geweſen/ viel weniger geſehen/ daß Peter N. wie der Zeuge vorgibt nachſchlüſſel zu H. K. Behauſung machen laſſen/ vnnd deponirt alſo abermal irrelevanter, weil er keine ſchließliche vrſach ſeiner wiſſenſchafft anzeigt/ wie jm doch nach gelegenheit in allweg zuthun gebührt hett/ tametsi n. regulariter teſtis teneatur non aſſignare rationem dicti ſui, niſi rogatus, Doctores *in l. fi. C. de probatio.* gloſſ. & Dd. *in leg. ſolam, Cod. de teſtib.* & not. *in cap. cauſam quæ inter, extra eod. titul.* fallit tamen hæc regula in teſtimonijs criminalibus, in quibus non ſubſiſtit, ſed irreleuans eſt depoſitio teſtis non aſſignantis rationem dicti ſui, quantumuis etiam de illa non fuerit interrogatus, Salycet. *in dicta lege fin. C. de probation.* & Alexan. *conſilio decimo quinto, viſo proceſſu inquiſitionis, columna octaua, libro primo.* quos refert Iaſon *in lege ait prætor, §. in princip. numero vigeſimo primo, de iureiurand.*

Inmaſſen dann auch dieſer Zeuge/ wann er gleich de ſenſu proprio deponirt, wie er doch nicht thut/ hierinnen auch vnicus & ſingularis. Dann ob gleich der 19. M. Zeuge auff das zwantzigſt gemeyne Fragſtück in der Gegenbeweiſung auch ſagt/ als ſolte Peter N. bey P. hievon jm ein nachſchlüſſel hab machen laſſen/ ſo redet doch derſelbe auch nit de ſenſu proprio, ſondern allein von dem/ was damals das geſchrey geweſen ſeyn ſollte/ vnnd ſetzet mit runden klaren worten hinzu/ er aber habs nicht geſehen/ zugeſchweigen/ daß auch auß der prætendirten machung deß Schlüſſels (als die/ wann ſie gleich iure recht erwieſen ſeyn möchten/ wie doch auch nit geſchehen) nur eine bloſſe ſuſpicion, oder auffs meyſte nudum tantum iudicium machen möchte/ das angezogene furtum directo vnnd ſufficienter nicht könde erwieſen werden.

Cum

44 Cum probationes † ita ſint inſtituendæ vt neceſſario concludant, *l. pen. § docere, ne quis eum qui in ius vocat. eſt vt ex: & l. non hoc, C. vnde legit.* Eodemque pertinet, quod probatio nunquam † concludere debeat 45 per poſſibile, ſed per neceſſ. vel probabile, *l. ad probationem ſeruitutis,* & ibi Bald. *num. 1 C. de probatio.* & idem Bald *in l. ſcripturas, num. 5. C. de fide inſtrum.* Conſtare 46 n. de re debet per † probationes, non autem per diuinationes Bald. *in conſil. 78 col. 1. lib. 3.* refert & ſequitur Ceauett. *de antiquitat. tempor. § quarto limitatur, num. 36.*

Ob wol auch der zu Z. examinirt erſte Zeuge Wolff W. auff den 17 Beweiſſarticul vnter andern ſogt/ der Diebſtal ſey bey Peter N. gefunden worden/ ſo zeiget er dannoch abermols keine concludentem rationem ſcientiæ an/ ob ers ſelbſt geſehen oder woron ers ſonſt wiſſe/ wie er doch nach gelegenheit diß falls ponte & non interrogatus in alle wege hett thun ſollen/ ſecundum ea quæ in hanc ſententiam ſupra fuerunt adducta, & per conſequens irreleuans hoc quoq; caſu eſt ipſius depoſitio.

So hat er auch abermal keinen conteſtẽ. ſondern iſt nit weniger/ als droben voicus vnd ſingularis, dan zugeſchweigen daß der mehrer theil der Zeugen võ der findung deß prætendirten Diebſtals gantz vnnd gar nichts wiſſen/ ſo ſagen auch andere/ ſo etwas darumb wiſſen wöllen/ nichts erheblich/ dann der 15. M. Zeuge ſagt auff 21. gemeyne Fragſtück der Gegenbeweiſung nichts mehr/ dann daß die ſage gangen (ergo hat ers ſelber nit geſehen) man habe das geraubte Gut/ welches wort nit auff Peter S. ſondern auff Johañ von N ſo ſolche Güter geraubt/ nothwendig zuverſtehen/ bey ihr ſcil. bey Peter S. Muner (& per conſequens) nicht bey ihm vnd in ihrem Hauß geſunden.

Alſo ſagt auch der 15. M. Zeuge beym zwantzigſten gemeynen fragſtück der Gegenbeweiſung/ er habe vor wenig Jahren in dieſer wehrenden handlung gehört/ (oder: vñ hats dannoch auch ſelbſt nit geſehen) dz etliche Güter von H. in Peter N. Muner Hauß ſolte kommen ſeyn.

Gleicher geſtalt ſagt auch der 19. M Zeuge auff das 24. gemeyne fragſtück obgemeldter Gegenbeweiſung/ er hab gehört/ & per conſequens nicht ſelbſt gehört oder geſehen noch erfahren) daß die Muner derſelben Güter im Hauß gehabt.

Alſo ſagt auch der 19. M. Zeug auf das 24. gemeyne Fragſtück weiter nichts / dann daß etwan ein geſchrey geweſen ſeyn ſoll/ als hette Peter N. etlich Gut gen G. in ſeiner Muner Hauß ſollen bringen laſſen haben/ addens, er aber hett es nicht geſehen. Item ob wol auch der 5 G. Zeug ad ſæpe dictum 7. articulum probationum ſagt/ er habe in der zeit/ als er noch ein Jungergeſell geweſen/ geſehen dz etliche wahren vnd Güter auß Peter N. Vattern Behauſung zu G. in S. G F. vnd H. Behauſung allda getragen/ vnd geführet/ ſo berichtet er demnach hinwider alsbald darauff/ wem aber dieſelben zugeſtanden/ oder woher dieſelben kommen/ das wiſſe er nit.

In ſumma es weiß kein Zeuge de proprio ſenſu zuſagen/ der darbey geweſen/ ſelbſt geſehen vnd erfahren/ daß die Wahren oder Güter/ welche als auß H. K. Behauſung Dieblich entwandet ſeyn ſollen/ gar oder eins theyls bey Peter S ſolten befunden ſeyn.

Wie dann auch gleicher geſtalt kein Zeuge zubefinden/ der ſage oder ſagen köndte/ er were dabey geweſen/ hette geſehen vnd perſönlich erfahren/ daß der geziehene Diebſtal von Peter N. re & facto ipſo were begangen worden/ zuförderſt weil auch der zu Z. verhörte erſte Zeuge W. vngeacht daß ſich derſelb ſonderlich herfür thut/ vnd nit vmb den handel wiſſen will/ (als die andern Zeugen ſelbſt ſogen vnnd bekennen müſſen) dz Peter S. vber dem begangenen Diebſtal nit ergriffen worden.

So ſagt auch ferner der 2. Z. Zeuge Caſpar B. bey vielgemeldtem 7. Artic. auch nicht de ſenſu proprio, ſondern allein von einẽ vermeyntem geſchrey/ & addit ad 9 interrogatorium eiuſdem articuli, wz im vmb dieſen handel wiſſlich/ das habe er von ſeinen Eltern vnd H. K gehört/ in maſſen er dann auch beym 21. Fragſtuck ſagt/ ferrner er hab ſolches alles von hören ſagen.

Welche gelegenheit es dann auch mit andern Zeugen hat/ deß auff ihre depoſitione vnd außſogen breuitatis ſtudio gezogen/ allda zubefinden/ daß irer keiner etwas eygentlich de prætenſo furto zuſagen wiſſe/ ſed omnes quotquot de eo teſtificari præſumũt, ij de ſolo auditu alieno, ſicque prorſus irreuelanter deponant, præſertim vero, cum in materia criminum vel delictorum † probationes luce meridiana 47 clariores eſſe debeant. *vulgat. l. qui accuſare, C. de edend. & l. final § vbi, C. de probat.*

In maſſen dann auch wie recht nit dargethan/ daß Peter S in ſeinem Vatterland zu G. nomine talis præcomſenti (vnnd wie Henning C. im 7. Articul vorgibt als ein berüchtiger offentlicher Dieb der Gericht verwieſen ſeyn ſoll, dann der erſte Z Zeug Wolff W bekennet auß vielgemeldtes 7. Articul 16 ſeo gſtücke/ ſo dahin berühret/ waßer geſtalt S heimlich oder offentlich verwieſen / klar herauß / er ſey nicht dabey geweſen / habs aber gehört / quæ autem † depoſitio 48 de auditu non releuat, daß er deß Lands verwieſen/ der 1 Z. Zeuge Caſpar N ſagt in ſeinem auch berürten 7. Beweißarticul beſchehener depoſition in fine, noch mehr/ als nemlich von der Verweiſung wiſſe er gar nichts/ alſo ſagt auch der 2. G Zeuge auff berürten 7. Articul / welcher vnter andern auch auff die Verweiſung gerichtet / er wiſſe von dieſes Articuls innhalt gar nichts/ gleicher geſtalt/ deponirt auch der dritte / vierdte vnd ſechſte G Zeuge auff 16. Fragſtück deſſelben 7. Articuls eynhelliglich / ſie wiſſen von keiner Verweiſung.

Alſo ſagt auch der neunzehende M. Zeuge ad 5. additionalem interrogatorium 2 . interrogatorij generalis nichts anders / noch mehr dann daß er gehöret / & ſic continualiter deponit tantum de auditu alieno, der alte Zöllner hette Peter N zur St. Porten hinauß geführt / ihme einen Weck geben vnd geſogt / er ſolte nuhn ſeines Pfads gehen / er vor ſeine Perſon aber hab es nicht geſehen / vnnd ſo fortan.

Vñ da man vielleicht ſagen wolt/ Heñing C hette Petern N. directo keines Diebſtals bezüchtiget/ ſondern in ſeiner litis conteſtation ſchlechts geſagt/ daß auß gemeinem öffentlichem gerücht hin vnd wider/ ja auch an fernen orthen erſchollen / daß klagender S. von wegen etlicher ſeiner vnrichtigen Thaten zu G. in H. nicht einen geringen außtruck oder nachtheyl erlitten vñ außgeſtanden habẽ ſoll / vnd daß gleicher geſtolt Henning C ſeinen ſiebenden Beweißarticul nit auff das delictum oder furtum ipſum, ſondern allein auch auff eine bloſſe [illegible] gericht / nemblich/ daß Peter S. in ſeinem Vatterland zu G. im H. als ein offentlicher Dieb berüchtiget / ſolche diffamation vnd berüchtigung auch genugſam erwieſen/ ſintemol

nicht einer/ſondern viel Zeugen / vnnd ſonderlich der 13. vnd 15 M. Zeuge/beym 20. gemeynen fragſtück/ Jtē der 3.4.6.7.G. Zeuge auff den 7 cheyl Beweißarticul von ſolcher diffamation/geſchrey vnd berüchtigung außtrücklich diſponirt/ſo kan doch ſolcher vorwurff gar leichtlich / vnd ſonderlich mit dem innhalt ſolches articuls ſelbſt/vnd alſo per inſtantiam incontinenti gar wol verlegt vnnd abgeleinet werden / alldieweil pro ratione daſelbſt incontinenti mit angehangen wirde/daß er den allda articulirten Diebſtal begangen.

So hat ſich auch Henning T. außtrücklich vernemen laſſen er ſolte vñ wolte Peter S. dz noch vberweiſen vnd vberzeugen/darvor er alle ſein Gut zu nemen bedenckens / wie von Peter S. in ſeiner initerten klag berichtet / vnnd von Henning T. nicht verneynet wirdt/in maſſen dann auch Henning T. in ſeiner antwort vnd litis conteſtation ſelber ſagt/ er wolte ſeyn/ Peter S. Gut nicht nemen vnd deß vberwieſen ſeyn/ daß er jhn vberweiſen köndte/ welche wort dann auch in dem den 6. Julii Anno 79. publicirten Vrtheyl repetirt/vnd widerholt worden/ da doch beweiſen vnd
49 vberweiſen † nichts anders heyßt noch iſt / quam conuincere aliquem non quidem inſimulationis vel diffamationis. ſed ipſius delicti, deß nicht allein auff die eygenſchafft deß Worts / ſondern auch auff den communem vſum loquendi gezogen:

Quem penes arbitrium eſt & ius & norma loquendi.

ſecundum Horatium , vſque adeo, vt propriæ etiam ſignificationi verborum præponderet, *l. 4 librorum, §. quod tamen Caſſius.* & ibi Dd. *de legat. 3. l. in vulgari, & l. annulus de verb. ſignificat.* not. Bart. *in l. non dubium, nu 11. C. de legib.* & copioſe perſequitur hunc articulum Felin. *in proœm. decret. numer. 1. cum aliquot ſeq.* Damit aber deſto weniger hieran zu zweiffeln/ ſo wirt in der interlocutorien/welche den 10. Junij Anno 71. publicirt nicht geſagt / daß Henning M. eine diffamation/bezichtigung oder gerücht/ſonder die angezogene delicta oder Vnthaten ſelbſt zubeweiſen nachgelaſſen / dañ alſo lauttē formalia verba, quippe quæ non de diffamatione, ſed de ipſis ſuper prætenſis dictis loquantur, wider den Kläger zuerweiſen vnnd darzuthun/ ſo wirdt er auch mit ſolcher beweyſung zu Sächſiſcher friſt billich geachtet vnd zugelaſſen.

So iſt auch ohne das klares Recht, ne quod diffamatio † infamia vel mala fama hominis (quam in-
50 tamiam appellat Bart. *in l. de quæſtio. §. plurimum numer. 1. de quæſtio.*) non poſſit probari per famam, ſed quod omnino dilucide probari debeat factum vel delictum ipſum, ex quo infamia vel diffamatio ortum ſuum vel originem duxit, quemadmodum in ſpecie vel in terminis potius ſcribit Bald. *in l. Caſſius Longinus, numer. 7 de ſenat.* fama, inquiens, idest, di-
51 ctum † gentium non facit probationem de infamia, hoc eſt, de læſa hominis dignitate.

Jnmaſſen dann auch ad famam vel bonam vel malam, quæ alias infamia dicitur, legitime comprobandam gar viel requiſita, quæ enumerat Bartolus *in alleg. leg. de quæſtione, §. plurimum. de quæſtio.* & alij in dupl cis ſuis , welche requiſita aber von Henning T. auch nicht erwieſen/ deſſen man ſich ad acta, & præſertim dicta teſtium hiemit kürtzlich referirt thut.

Daß alſo Henning T. auch das prætenſum furtum , cuius inſimulauit Sampronium abſque vlla controuerſia nicht erwieſen noch dargethan/ſonderlich angeſehen/ weil auch L. P. H. nunmehr hochlöblicher vnd ſeliger Gedächtnuß ſelbſt/ vnd dann auch ſeiner Fürſtlichen Gnaden Statthalter / Cantzler vnnd Räthe Peter S. offentliche vnnd anſehliche kundſchafft oder recognition gnädiglich vnd günſtiglich auff die meynung mitgetheylet / daß er Peter S. verſchiener zeit / vnnd in dem daſelbſt benandten Jahr in hafft vnnd Gefängnuß zu G. kommen/ auß vrſachen/ daß er bey H. T. vor einen Jungen gedienet / vnd bey einer nahme/ ſo gedachter H. T. von R. begangen/ mit geweſen ſeyn ſoll/ vnnd alſo nicht von wegen deß gezihenen Diebſtals / weil er aber ſolcher Thai vnſchuldig befunden / daß er derwegen vnnd in anſehung ſeiner jugende deß Gefängnuß ohne entgeltung vnnd vnuerletzt ſeiner Ehren gäntzlich erlaſſen/ alles nach fernerm jnnhalt ſolcher recognitionen / deren Abſchrifften ſub literis D. vnd E. in der Gegenbeweiſung vorhanden / vnnd von L. L. H. gnädiglich recognoſcirt worden/ welcher Fürſtlichen recognition vnnd kundſchafft billich vollkommener Glaub zugeſtalt vnd gegeben wirdt. Nam ſcriptum vel literæ
regum † vel ducum plenam fidem faciunt, ſi non 52
de iure communi, at ſaltem de conſuetudine, Martin. Laudenſ. *in tract. de princ. quæſt. 379* quæ quidem conſuetudo iure ſubſiſtit, *ſ. a cap. cum dilectus, verſicul. ſuper tertio, de fide inſtrument.* Idque tunc abſque dubio procedit, quando atteſtantur de facto ſuo proprio, vel etiam alieno coram ſe geſto, commodum tamen vel incommodum ipſorum (vt in propoſito noſtro) non concernente, Dd. *in cap. 1.* vbi Andr. de Iſern. *numer. 15.* & Matth. de Afflict. *numer. 69. qui ſucceſſ. teneant. titu. 1.* & ſcribit Crauett *de antiq. temp. part. 1. §. non omitto, num. 27.* Imo magis etiam quam multis notarijs, Iacob. Philipp. Port. *comm. concluſ. & regul. lib. 1. concluſ. 27. in princip.* & Anton. Gabriel. *comm. concluſ. libro primo, concluſ. 2. numero ſexto.* Quibus in locis de hoc articulo pleniſſime explicant: Imprimis vero ad factum proprium quod attinet, plenam fidem dubio procul meretur aſſertio non ſolum Regis: verum cuiuslibet ordinarij, *argum. leg. quæro. ad fin. de adilit. edict.* & tradit Anton. Cutſet. *in tractat. de poteſtat. regia quæſtio. ollogeſima quinta.* Quin etiam epiſtolæ vel literæ non ſolum regis vel principis, ſed etiam aliterius cuiuſcunque habentis poteſtatem legis condendæ, legis, inſtar obtinent, Bartol. *in l. C. ſi. de publican.* Iaſon *in leg. ciuitas, numer. 7. ſi cert. pet.* & Marc. Anton Natta *conſil. 635. numer. 15. com. reit. iuu e uſdem generu.* In caſu præſertim noſtro, vbi de exculpatione & de probanda innocentia agitur, in qua alias quoque leuior probatio & ſola quidem vnici teſtis depoſitio ſufficit, ſecundum ea, quæ ſuperius citata ac deducta ſunt.

Vnnd damit es darfür nicht zuachten / als weren ſolche ſtattliche recognitiones vnnd kundſchafften/ in werender Rechtfertigung allererſt auff einen ſchein procurirt vnnd zu wegen gebracht/ſo iſt die eine den dritten Februar. Anno 50. die andere aber den erſten Mart. Anno 57. datirt / vnd wird ſonderlich in der rechten kundtſchafft de datu anno 50 außtrücklich gemeldet/ daß J. G. F. vnd H. Peter S. auch vor der zeit ein recognition mitgetheylt vnd daß er ſeinem bericht nach in vergangenen Kriegßübungen darumb kommen.

Jn maſſen dann auch L. L. H. als der obgemelten kundſchafften ſelbſt recognoſcirt/in ſeiner Fürſtl. G. an Richter vnnd Schöpffen allhier zu L. gethanem

Schrei-

Schreiben/des datum ſtehet M. den 19. Aprilis Anno 79. Gnediglich berichtet oder bezeigt / daß in zeit dero von E. Fürſtlichen Gnadē beſchehener recognition faſt alle ihres geliebten Herren Vatters löblicher gedechtniß geweſene Rhäte mit deren vorwiſſen / die mit O. vnd E. bezeichnet / briefliche vrkunden Peter S. damahls mitgetheilt worden/auſgenommen den alten Cantzler H. E. Todesverfahren / oder mit Tode abgangen (das ſich demnach auch auß dieſer vrſach eyniges in hangender Rechtfertigung beſchehenes [illegible] pracneirens deſto weniger zuvermuhten) derwegen dann vergeens auch ohne das vor vnnötig erachtet würde / E. Fürſtliche Gnaden jetzige Rhäte / ſo darumb kein wiſſenſchafft haben / darüber abhören zulaſſen.

So wird vber diß alles auch Peter S. nicht allein durch die abgehörte zeugen eines theyls / ſondern auch durch einen gantzen Rhat zu G. nach inhalt irer recognition oder kundſchafft de dato den 3. Tag des Monats M[illegible] An. Domini 1546. diß zeugnuß gegeben/ daß er nit allein von frommen vnd daſelbſt benanten Eltern ehrlich gebohren / ſondern auch dieweyl er bey inen gewohnet ſich ehrbarlich gehalten / auch mit gutem wiſſen vnd willen abgeſchieden/vnd ſo viel von der 6. beſchuldigung.

Die [illegible] bezüchtigung iſt vngefehrlich dieſes inhalts/daß Peter N. H. N. 17. Centner Specks vor eines erbarn Rhats Commiſſarien verleugnet/vnnd [illegible] dolose außgeſagt/ [illegible] denſelben in miſt geworffen/dagegen aber [illegible] H. N. außgeſagt/ daß er im denſelben Speck [illegible] Rauch hangen [illegible] in den Miſt werffen müſſen [illegible] gedachten H. [illegible] ſeben geſchehen müſſen.

Ob nu wol H. [illegible] erſten beweyß articul auff die angezo[illegible] zeugen [illegible] verleugnūg ſchlechts [illegible] verdorbē/ vnd auß [illegible] Meltzer von wegen des geſtancks in [illegible] geworfen ſein ſolte. Vnd wiewol im ſolcher [illegible] etlichen wargeſaget wird, ſo müſſen [illegible] nach dē inhalt des articuls in [illegible] verſtanden werden/ *arg. leg. ſi deſ [illegible]. § qui interrogatus. de interrog. act. l. vt reſponſum. C. de tranſact. §. prætorea. Inſtit. de [illegible] pul.* & quod ſcribit Bald. *in l. 1. num. 1. C. de edil. act.* & Iaſ. *in l. ſi ita ſtipulatus §. Chryſogonus nu. 42. de verbor. oblig.* inmaſſen ſich dann auch die zeugen ſelbſt alſo erklären/vnd ſonderlich ſagt der 8. zeuge auffs dritte Fragſtück des 3. beweyß articul nicht ohne vrſach / Peter N. habe den Speck nicht gahr verleugnet / ſondern vorgeben/ daß derſelbe nicht [illegible] geweſen / vnnd in den Miſt geworffen were worden / [illegible] dem Producenten/ (ſcil. Henning N.) in der Rechnung [illegible] geſtehen/ ſo deponiret auch der eilffte zeuge auffs [illegible] Fragſtück des erſten beweyß articuls [illegible] hab er anders zubeſinnen / dann dz die Faß zu [illegible] geweſen/ dann einer vorgewandt/des Specks were mehr, der ander aber es were deſſelben weniger geweſen / derwegen jme dem Zeugen außgefallē/wie viel Centner dem [illegible] führer geſtanden/oder verleugnet worden / vnd auff dieſelbe meynung in effecta deponirt auch dieſer Zeug auff den 2 gegen beweyß articul/da er primus teſtis in ordine iſt / welches orts er ſagt re[illegible] vnd alſo P. N. hette vorgewandt/dz im viel a[illegible] weil er den Speck ſchaben vnd reinigen müſſen/ [illegible] theyls gar hinweck in dē Miſt hat werffen [illegible] gleicher geſtalt auch d. 7. Zeuge im [illegible] den

2. articul reprobatorium (nemlich dz eines abganges des Specks zu d. zeit (ſc. der vorgeweſenen handlung) erwehnet worden/aber nie die gantzen 17. Centner damahls/ als dz ſie in den miſt geworffen ſein ſolten / angeben/ wahr ſein/addens. dann wie damahl berichtet/ were etlicher Speck in den Rauch gehangen worden.

Vnd ob nun wol der 17 Zeuge beym 11. Fragſtück des erſten articuls anzeigt/daß Peter N. H. N. darumb keinen Speck geſtehen wollen / weyl derſelb gahr verdorben/vnd er jn in den miſt werffen müſſen/ vnnd dann auch ferner auffs [illegible] Fragſtück des 2 beweyß articul außſagt/daß er darbey geweſen/ als er ic. Peter N. dem Producenten den Speck verleugnet vnnd geſagt/dz an demſelben durchauß nichts guts geweſen / ſo iſt dannoch diſſfals [illegible] teſtibus, welche anders vom handel reden/mehr zuglaubē *l. 3. § eiuſd. in. in vero alias numerus teſtium.* & not. in dict. *de teſtib. cum ſimil.*

Können demnach bey vns nit befinden / daß H. N. wie recht/erwieſen/ als ſolte ihm Peter N. den Speck ſimpliciter verleugnet haben.

Den Fall aber zu ſetzen/ wann gleich gebührlich erwieſen/dz P. N. H. N. dē Speck gänglich verleugnet/ vn geſagt/dz an demſelbē durchauß nichts guts geweſen vn gar in dē miſt geworffen werdē müſſen/ſo folgt dannoch nit alsbald darauß dz er ſolches (wie im H. N. ſchulde gibt/ dolose außgeſagt/ cum dolus [illegible] mini ne præſumatur, ſed probatione modis omnibus ind[illegible] *l. ſtoties § qui dolo. de reg. iur. & c. 2. de renunciation. libr. 6.*

Nun iſt aber ſolcher getichener dolus vel machinatio fallendi ac decipiendi auch gar nicht erwieſen/ dann ob wol M. F. der 2. Zeuge auff den [illegible] beweyß articul außſagt/daß er den Speck wegen des geſtancks in miſt zuwerffen befohlen hat / ſol des auch vor der zeit eines ehrbarn Rhats Commiſſarien gleicher geſtalt alſo berichtet/inmaſſen er auff den 2 vnd 3 beweyß articul deponirt/ daſelbſt es dann auch der eine geweſene Commiſſarius M. G. tertius teſtis in ordine, vnd etliche andere Zeugen auch außgeſagt/ſo iſt dannoch M. F. in ſeiner depoſition, vnicus & ſingularis, & per conſequens eſt non probat, *c. veniens, c. licet vniverſis. & c. licet ex quadam. de teſtibus. & l. teſtium. Cod. eodem titul. cum reliq. eiuſdem generis ad idem propoſitum ſupra allegat.* imo tantum abeſt, vt vnius teſtis dictum aliquid probet, vt dubitationem etiam inducat, adeoque rem multo incertiorem reddat. Boer. *deciſ. 211. & iſta materia ſingulorum nu. 16.* So reden auch die andern zeugen nicht de eo, quod proprio ſenſu perceperunt, ſondern allein von dem/was ſie vom berhürten M. F. vnd alſo de auditu alieno, & quod conſectarium eſt, conſimiliter nihil probant. Bart. *in l. 2. §. Labeo, nu. 4. de aqua pluv. arcend.* Idem Bar. & præterea Bald. *in d. l. teſtium. C. de teſtib.* & Panor. *in alleg. c. licet ex quadam, nu. 1. cum 2. ſeqq. extra eod. titul. cum ſimilib.*

Iſt demnach nun mehr mit guten beſtendigen Rechtsgründen vnd Texten nach der länge gründlich außgeführet/daß H. N. der ſtücke oder vnwarheit/dero er in ſeiner gethanen antwort oder litis conteſtation (dann die newen beſchüldigung / welche eines theyls in ſeinen beweyß articuln / eines theyls aber ſonſten in vlteriori proceſſu mit eingeſtrewet ſind/ hiehero nicht gehörig / wie dartunen in gelegener zeit ferner ſoll gemeldet werden) Peter S. inſimulirt vnnd beſchuldiget / keine vberall / wie recht / dargethan noch erwieſen / da er doch ſich ſolches alles darzuthun erbotten. Is n. qui ſe vel tacite, vel expreſſe (vt in propoſito noſtro) aſtrinxit ad probādum plura, videtur feciſſe

conuictionem, quod niſi omnia probet, feratur ſententia pro aduerſario. Dd. *in cap. licet cauſa* vbi Panor. *num 32. poſt med. verſ. moueor autem.* & Felin. *num. 43. deprobat.* vnd daß demnach in vnſerm fall Peter S. reſpondiret primo loco recht vnd wol ad partem mit getheylten Rechtſpruch / daß beklagter die im anfänglich in gemeyn zugemeſſene / vnnd folgendes in ſeiner gethanen antwort ſpecificirte vnthaten / welche juerweyſen / er gutwillig auff ſich genommen / vnnd jhme nachgelaſſen / wie zu Recht gnugſam nicht erwieſen.

Darauß dann ferner nothwendig erfolget / das Henning N als der Peter N ſolcher vnthaten geziehen / vnd jhm doch derſelben (inmaſſen er ſich vermeſſen / auch ſelbſt guthwillig darzu erbotten / wie recht / nit vberwieſen noch vberzeugt) vielgemelten Peter S. vnrecht gethan / vnd iniurien zugefügt / vnd derwegen billich in Straff zu nehmen / wie in obgedachtem vnſern Rechtsſpruch ferner gemeldet.

Dann ob wohl offtgemelter Henning C. alsbald im eyngang ſeiner litis conteſtation proteſtiret / daß er animo litem (doch citra animum iniuriandi) affirmatiue zu conteſtiren / die daſelbſt erzehlte bezüchtigung herfür zu bringen bedacht / ſo ſeyn dannoch ſolche inſimulationes an jhnen ſelbſt alſo geſchaffen / vt per ſe iniuriam irrogent, quæ quidem iniuriæ illatio, ſicuti per antegredientem honoris præfationem non excluditur, ſic maximo & certiſſimo eſt argumento, quod Henning N. nihil ſibi minus curæ & cordi eſſe juſſus fuerit, quam honorem & exiſtimationem S. vt proinde talis proteſtatio haudquaquam eum releuet, quo minus iniuriarum conueniri poſſit. *l. ſi quis extraneus in princip.* vbi Dyn. & Bart. not. *de acquir. hæred.* per textum *l. ſi non conuicii. Codic. de iniur.* refert & ſequitur Alciat. *in l. deteſtatio. de verbor ſignif.* & Iul. Clar. *lib. 5. ſententia. §. iniuria. verſi. ſed pono* qui in eandem ſententiam eum quoq; ipſum, quem modo diximus, Bartul. alleg. *in l. non ſolum. §. morte. num. 47. de oper. nou. nunt.* ſubiungens in facti contingentia ſic iudicatum fuiſſe, ſecundum Guido. Pap. *decis. 465.* Et non immerito quidem, cum eiuſmodi proteſtatio ipſi merè actui vel irrogationi iniuriæ directo ad-
54 uerſetur. Proteſtatio autem † actui vel facto contraria nihil releuet, Bartol *l. 1. nu. 16. C. de litis conteſtat.* per text. *c. cum M. Ferrarienſis. de conſtitut. c. ſolicitudinem. de appellat.* vtpote quæ bene canet, ſed male ruſpet. quemadmodum ſcribit Bald. *conſ. 9. ad fin. libr. 1.*

Wiewol aber auch gemelter Henning C. in berürter ſeiner litis conteſtation, nach dem er die vnthaten / deren er Peter S. bezüchtiget / mehrers theyls erzehlet gehabt / dieſe verba formaliter gebraucht / derwegen beklagter Henning N. doch citra animum iniuriandi geſetzt / dauon er proteſtirt / nit allein des S. Hab vnd Gut jhm nicht wündſchen noch nehmen wolt / daß jm nachgeſagt / vnd wieder in erwieſen werden ſolte / daß er mit vnrichtigen Rechnung jemands jemals vorgangen / ſo können jhnen dennoch dieſe ſeiner multo maxima ex parte gethanen antwort daſelbſt ſubiungiret vnd nachgeſetzte wort (doch citra animum iniuriandi) abermahl vnd noch weniger / dann die / welche er der litis conteſtation (wie droben gemeldet) præmittert / ab actione iniuriarum releuirn oder entſchuldigen / ſintemahl die proteſtationes, ſo fern ſie anders vere ac proprie dieſen namen / auch jhre rechte wirckung haben ſollen / dem actui nit ſubiungirt oder nachgeſetzt / ſondern in alle wege præponirt vnd vorgeſetzt werden müſſen / tum ratione nominis: nam præpoſitio
(*pro*) anticipationem † temporis arguit & ſignifi- 55
cat, tum etiam vi & natura ſua. Cum proteſtatio nihil † aliud ſit, quam oratio quæ declarat, quo ani- 56
mo aliquid facturi ſimus in futurum. Alciat. *in d. lig. deteſtat. de verb ſignif.* cui illud quoq; conueniens eſt & conterraneum, quod ſcribit Bald. *in l pacta nouiſſima. num 7. ad fin. verſ qua diſtinctio. Cod. de pact.* omnem proteſtationem, inquiens, ſui natura redigi in futurum.

Wiewohl aber auch vielberürter Henning N ferrner zum ende ſeiner gethanen antwort vnd litis conteſtation, vnd dann auch in ſeinen replicis circa princip. weiter fürwendet / daß er Peter S die beſchehen inſimulationes zu bezüchtigung vnd fürwürffe nicht animo iniuriandi zugemeſſen / ſondern dz er höchlich darzu gedrungen vnd verurſacht ſein ſolte / vnd es auß dringender noth zu außführung ſeines wohlbefügten Rechtens / vnd zu beforderung vnnd eynbringung ſeines außſtandes wieder Peter S erregen vnd anziehen müſſen / vnd derwegen verhoffet er hab nach gelegenheit dieſer Sache ſolches nicht animo iniuriandi fürgebracht / auch derhalben gantz vnd gahr nichts verbrochen / ſo iſt dannoch nichts deſto weniger ſolche friuola excuſatio gahr nicht erheblich / ſintemahl Henning C. in dem daß er Peter S. crimen falſi, furti, vnnd dergleichen delicta mehr vorgeworffen / nichts weniger gethan / dann daß er dardurch ſein angezogenes Recht befordert oder außgeführt haben ſolte / ſondern hat viel mehr per eiuſmodi exprobrationem, vel inſimulationem talium delictorum gemelten Peter S. iniuriam inferiit, vnd vnrecht gethan / cum talis obiectio criminum per ſe manifeſtã contineat ac præ ſe ferat iniuriam, & omnis iniuria † cum animo in- 57
iuriandi cenſeatur coniuncta. Cuiuſmodi enim ſunt
verba, † talis quoq; præſumitur eſſe animus loquen- 58
tis & iniuriam inferentis, *leg. ſi non conuicii.* & ibi Dd. nempe Bald *num. 1.* & Salycet. æque *num. 1 ad fin. C. de iniur.* per verba, inquiens, quæ ſui natura ſunt iniurioſa, præſumitur animus † qui per exteriora colligi- 59
tur. *l. non omnes §. à Barbaris de re militari & l. dolum. C. de dol. cum multis ſimil.* Hactenus edit quod generaliter dici ſolet:

Omne male factum † praue præſumitur actum. 60

l. 1. & ibi Dd. *C. ſi quis imperat. maledix.* Item: quod
quilibet talis eſſe † intelligatur, qualis demonſtra- 61
tur ipſius animus vel factis vel verbis. *l. Labeo. verſ. id Tubero. de ſupell. lt. legat. l. reprehendenda. C. de inſtitut. & ſubſt. cum ſimil. ad idem propoſ. ſupra alleg.* & per Boer. *conſ. 4. ſi quis animo iniurandi num. 3.* & quod denique iniuria non præſumatur per ridiculum vel iocoſe, ſed potius iniuriandi animo dicta, Lancellot. Conr. *in Prat. & curia. breuia. lib. 1. c. 9. §. 3. & 4. de iniuriantibus. num. 5. & in templo omn. iud. part 1 fol. 29. concluſ. 17.* Ex eoque fit, quod is qui iniuria aliquem affecit, non poſſit ſe tueri, dicendo: quod non habuerit animum iniuriæ inferendæ, propterea, quod omnis iniuria, (vti paulo ante dictum ac comprobatum eſt) in dubio vtique iniuriæ faciendæ animo cenſeatur eſſe p̱lata. Ita in ſpecie vel potius in terminis, vt dici ſolet, ſcribit Iul. Clar. *libr. 5. ſententiar. §. iniuria. verſicul. Quæro nunc.* vbi hanc ſententiam communiter receptam eſſe teſtatur ſecundum eos, quos ibidem commemurat iuris noſtri interpretes. Nec ſane iniuria, nam cum is, qui iniuriam intulit, præſumptionem iuris contra ſe habeat, quod iniuriam doloſe animoque iniuriandi effuderit, adeoq; eius, qui iniuriam accepit, ipſo iure fundata ſit intentio: conſequens

eſt, vt

eſt, vt iniurians ſi non conuicii conſilio atq; animo ſe quid iniurioſum dixiſſe contendat, idipſum ꝓbare neceſſe habeat, textus eſt manifeſtus *in all. l. ſi non conuicii. in prin.* & annot. inibi Dd. imprimis autem eleg. gl. *in verb. probare potes.* Poſtquam enim textus ibidem dixerat: ſi non conuicii cōſilio te aliquid iniurioſum dixiſſe, probare potes, ſubiungit ibidem gloſſ. Tibi enim incumbit hoc onus, quia præſumitur te animo iniuriandi hoc dixiſſe. Quæ verba ſic ſe habent, & tradit Salyc. *num.* 1.

Illudque ipſum in caſu potiſſimum noſtro locum habeat, neceſſe eſt, vbi de perſeuerantia & obſtinatione iniuriandi in perſona Caii ſatis ſuperq; cōſtat. Non ideo ſolum quod paſſim in actis veteres iniurias ſæpiſſime repetat atque inculcet: verum etiam quod eaſdem nouis inſuper iniuriis toties accumulet atq; aggrauet. Ex qua quidem crebra repetitione, inculcatione & cumulatione animus iniuriandi tanto liquidius & euidentius perſpicitur, cum repe-
62 titio & frequentatio † actuum arguat mentē & voluntatem magis enixam & deliberatam *gloſſ. fin in c. ſi quis priuatim.* 2. *q.* 3. & not. Bald. *in qu. Schiſm. § ſed in contrarium. n.* 7. *&* 8. vt non immerito Imperatores Diocletian. & Maximinianus *in all. l. ſi non conuicii.* reſponderint, eum qui iniurias in alium dixerit, non aliter à calumnia defendi, quā ſi probare poſſit, ſe non conuicii conſilio aliquid iniurioſum dixiſſe.

Ex quo textu primum infertur, quod ſimplici aſſertioni H.N. prætendentis ſe P.N. illa, quorum eum inſimulauit crimina & delicta, iniuriandi animo nō obieciſſe vel improperaſſe, nullo modo fides ſit adhibenda: cū appellatione probationis (quā Imperatores in illa ipſa *l. ſi non conuicii.* deſiderant) vere proprieq; loquendo, non niſi plena veniat ꝓbatio. Bal. *in l. per hanc n* 1. *ad fi. C. de temp. appell.* vbi elegāter dicit probationē obſcuram eſſe nullam, ſemiplenam, ambiguam, illam autem, quæ clara ac perfecta ſit, probationem proprie definiri. Et ſcribit idem Baldus. *in c.* 1. *n.* 1. *fi de inueſtit. int. dom. & vaſal. lit. oriat.* & quod cōſequens eſt, minime ſufficiat aſſertio partis aduerſæ, vtpote quæ nomen probationis non meretur. Bald. *c.* 1. § *conuenticula. de pac. iur firman.* Alex. *in l. aut prætor. §.* 1. *num.* 22. *de re iudic.* & Iaſ. *in l. ſi conſtante. in princip. num.* 126. *ſol. matrim.* & in ſpecie, quod ad hoc vt verba iniuriam præ ſe ferentia, non cenſeantur animo iniuriæ, ſed iocoſe vel aliter dicta, non ſufficiat confeſſio vel aſſertio partis, ſcriptum reliquit Iacob. de Bel. *in pract. iudicial. crim. rub.* 1. quæ inſcribitur *de iniur. verſic. quod dictus reus. num.* 1. quem refert & ſequitur Lancel. Cont. *in templo omn. iud part.* 1. *conſil.* 17. *nu.* 12. *& in Prator. & curia. breuia. lib.* 1. *c.* 9. § . 3. *rub. de iniuriantibus. num.* 4. *in fin. cum ſeq.*

Secundo cum Imperatores in ea ipſa, quam modo citauimus, *l. ſi non conuicii* hoc caſu ab iniuriante probationem exigant, ex eo porro ſequitur quod Caius prætexens ſe Sempronium eorū, quæ ſupra diximus, criminum & delictorum non iniuriandi animo inſimulaſſe, minime eſſet audiendus, etiāſi illud ipſum non ſimpliciter, ſed iureiurando etiam ſancte præſtito aſſeuerare paratus eſſet. Cum aſſeueratio partis quantumuis etiam iurata indigna ſit, quæ vel probationis nomine veniat, vel iure ipſius cenſeatur. Bald. *in dict. c.* 1. § *conuenticula. de pac. iur. firman.* & Iaſ. *in leg. ſi conſtante. in princ. nu.* 26 *ſolut. matrimon cum ſimilib.* Idq;
63 ratione non caret. Cum iuſiurandum † vel aſſertio iurata non ſit probatio, ſed releuatio potius ab onere probandi. *l. cum qui. in princip. de iureiuran.* per quem textum ita ſcribit Bald. *in l. vnic. num.* 47. *C. de ſentent. qua pro eo quod inter. profer.*

Tertio contra eum, qui alteri iniuriam dixit, nititur præſumptio iuris, quod eiuſmodi verba iniuriæ inferendæ animo fuerit prolocutus, ſæpe *d. l. ſi non cōuicii.* vbi gl. *in verb. probare potes.* Cyn. *nu.* 1. Bald. *nu.* 1. & Salyc *ſimil. nu.* 1. *ad fin.* Porro autem certi exploratiq; iuris eſt, quod de iis etiam, quæ in voluntate & animo conſiſtunt, ſtandum non ſit iuramento cuiuſq;, quando contra eum nititur vel militat præſumptio iuris. Ita notabiliter ſcribit Bart. *in l. inter omnes. § recte. nu.* 3. *verſ. tamen breuiter poſſumus dicere. de furt.* Alex. *conſil.* 71. *videretur prima conſideratione. nu.* 2. *lib* 1. latiſſime Fel. *in c.* 2. *nu.* 18. *cum ſeq. de conſtitut.* vbi permulta in eādem ſententiam allegat, & Matth. de Afflict. *in c.* 1. § . *ſi vaſallus.* 2. *nu.* 7. *ſi de feud. defunct.* ad quos recurrere poterunt, qui latiorem huius articuli explicationem deſiderāt, nobis ſat fuerit digitum (vt dici ſolet) ad fontem intendiſſe. Nam ſi aliter diceremus, futurum eſſet, vt delinquentes, facinora ſua non raro impune ferrent. Cum verbigratia, fur ſemper eſſet prætenſurus, credebam dominum contrectationem rei ſuæ facile permiſſurum, & is, qui alteri iniuriam intulit, non feci animo iniuriandi. Bartol. *in dict. § recte. num.* 3. *circa princip.* vbi illud, quod modo recenſui exemplum de fure adducit. Et pertinet eodem text. *in l. pen. in prin.* iuuct. ibi gl. *in ver. præſumptione. de eo quod met. cauſ.* quo in loco cum I C. reſponderit, quod is, qui metum allegat, † præſumptioni in contrarium 64
nitenti, apertiſſimas violentiæ ꝓbationes opponere debeat, admonet ibi gl. quod præſumptio duriori probatione oneret. Cum alias (inquit eos) apertiores probationes habere quis debeat, quam in ciuilibus. *l. metum. C. eod. tit.* Hic apertiſſimas debet oſtendere vel habere in ſuperlatiuo. Et ſubiungit porro: ideoq; nec ſacramentum (nota tu) deferri poterit propter talē præſumptionem aliis ēt ꝓbationibus deficientib. Quocirca, cum Caius non vnam aliquam, ſed q̄ plurimas iniurias in Semproniū dixerit, ſicq; coniectura & præſumptione iuris omnino fiat probabile, quod eaſdem animo iniuriandi in eum effuderit. *d. l. ſi non conuicii.* vbi gl. & Dd *C. de iniuriis*, vbi cum multis ſimilibus in eandem ſententiā ſupr. allegat. Conſequens vtiq; modis omnib. eſt, ipſius nō tantū ſimplici, verū ēt iuratæ aſſertioni ſtandū non eſſe, quod eiuſmodi iniurias, multoties ꝑſertim ſtudioſeq; adeo repetitas, & nouis inſup iniuriis multifariam cumulatas, citra animum iniuriandi (vti prætēdit) in eundem, quem dicimus, Sempronium effutierit.

Et ſi forte quis dixerit iure noſtro ſpecialiter proditum eſſe, ꝙ de iis, quæ conſiſtunt in animo, intellectu vel conſcientia ſtari debeat aſſertioni noſtræ cum iuramento. gl. eſt notabilis & ſingularis *in § . ſed iſtu, verſ. namq; ſi cui.* vel vt alii allegant *in § . alia. in verb. dicit. verſ. Quinto quod* & ſcribit Iaſ. *in all. § ſed iſta. n.* 88. *&* 97. *Inſt. de act.* & Lancel. Cont *in temp. omn. iud part.* 2. *concluſ.* 21. *num.* 6. Reſpondemus duobus modis, & primo quidē pernegamus nobis hic de iis ſuſceptam eſſe diſputationem, quæ in ſolo animo, intellectu & conſcientia conſiſtunt: cum imo Caius non conſtiterit in terminis nudi intellectus & animi, ſed multiplices iniurias in Sempronium effuderit, eoq; ipſo animum ſuum, quo pacto is in eundem Sempronium afficeretur, mala ſcilic. & iniurioſe abunde ſignificauerit. Si quidem verba idcirco inuenta ſunt, vt voluntatem & animi noſtri ſententiam indicarent. Cicero *in Oratione pro Cæcinna.* Eſt

enim

65 enim mentis interpres † oratio. idem Cicer. *libr. 1. de*
66 *legibus*. nemoq; id dixiſſe † cenſendus eſt, quod non
prius mente agitauerit. *l. Labeo, verſ. id Tubero. de ſupel.*
legat leg. Nepos Procalo, & ibi Alciat. *in verb. ſenſit de verb.*
ſignificat. & Dd. *in leg ſemper in ſtipulationibus.* vbi Dec.
num. 4. de regul. iur. vt non immerito Caſſiodorus di-
67 xiſſe videatur, nullum † apertius atque ſignificátius
eſſe mentis noſtræ téſtimonium, quam qualitatem
inſpectam verborum, quod dictum refert Bald. *in*
rub. vel (vt quidam legunt) *in c. 1. extra de teſtib.* Idem
Bald. *in cap. ſuper literis nobis. num. 11. de reſcript. & in leg.*
voluntatis. in fin. Cod. de fideicom. Iaſ. *in l. 3. au. 3. intellect. 2.*
C. de liber præterit. & Thom. Gram. *voto 23 num. 8. cum*
ſimilib. vt proinde verba per Caium hoc caſu prolata,
cum ipſa per ſe iniuriam abſq; vlla controuerſia præ
ſe ferant ac ſignificent, dubio procul animum quo-
que ipſius iniurioſum liquidiſſime arguant, ſæpe all.
l. ſi non conuicii.

Vnnd iſt ſonderlich darauff wohl acht zu haben/
quod Caius verbis vſus fuerit, non dubiis quidem,
obſcuris, vel ambiguis, cuiuſmodi in materia iniu-
riarum ſunt verba indifferétia, quæ tam in bonam,
quam in malam partem accipi poſſunt: veluti cum
Veneti dicunt; *quod fatui ſint aſtrologi.* Salyc. *in l. ſi non*
conuicii. num. 4. C. de iniur. vel Hiſpani; *tu es bonus vir, tu*
es bona mulier. Pet. à Pla. *epitom. delictorum lib. 1. c. 1. nu. 12.*
& 13. ſed verbis manifeſtis, claris & ſignificantibus,
impropriando ſcilicet & obiiciendo ei, quem ſæpe
nominauimus Sempronio crimen falſi, furti & alia
quædam delicta, quorum denominationes non ni-
ſi in deteriorem partem accipi, ſineque iniuriandi a-
nimo intelligi nullo modo poſſunt, adeoq; declara-
tionem vllam vel ſimplicem, vel iuratam non ad-
mittunt, *argumen. l. ille aut ille. de leg. 3. & l. 1. in fin. de dote*
prælegat.

Secundo reſpondemus illud, quod paulo ante ci-
tauimus dictum de iis, quæ conſiſtunt in animo &
voluntate noſtra iuratæ aſſertioni noſtræ ſtandum
eſſe, tunc damum procedere, quando nulla ſubeſt
præſumptio iuris contra aſſerentem, ita in ſpecie re-
ſpondet Bartolus *in dict. l. inter omnes. § recte. num. 3. in*
fin. de furt.

Tametſi igitur maxime in propoſito de illis ſer-
mo inſtiturus eſſet, quæ in voluntate, ſolo animo vel
intellectu conſiſtunt (cuius tamen contrarium pau-
lo ante comprobauimus) tamē adhuc Caii aſſertio,
quantumuis etiam iurata, haudquaquam eſt admit-
tenda. Cum ob iniurias Sempronio multifariam il-
latas ac repetitas, multis indem nominibus præſum-
tio iuris (qua tales iniurias animo & effectu iniurian-
di in eum dixiſſe intelligitur) contra ipſum nitatur
ac militet, ſecundum ea, quæ ſupra copioſe iam de-
duximus. Quorum repetitione dedita opera ſuper-
ſedemus, ne actum agere videamur. Et de tertio ar-
gumento hæc quidem hactenus.

Quarto, cum ex verbis cum iniuria coniunctis a-
nimus etiam iniurioſus præſumatur, ſæpe *dict. l. ſi non*
conuicii. ac porro Caius non modo litem affirmatiue
conteſtando, varias & multiplices iniurias in Sem-
pronium dixerit, verum etiam aliquoties eaſdem
repetierit, ac inſuper etiam in proceſſu cauſæ vete-
res iniurias nouis cumulauerit & adauxerit: Proin-
deq; de perſeuerantia & obſtinatione animi eius in-
iurioſi plus ſatis conſtet, conſequens quidem certe
eſt, eiuſmodi iniurias plene & perfecte iam nunc ꝓ-
batas eſſe. Cum certi & manifeſti ſit iuris, quod præ-
68 ſumptiones † legum ipſæ per ſe liquidiſſimæ dican-
tur probationes. *l. quidam teſtamento. de vulgar. & pupil-*
lar. ſubſtitut. l. licet Imperator. & ibi Iaſ. *de leg. 1. l. ſi quis lo-*
caples. de manumiſſ. teſtam. c. 1. & ibi Panorm. *de Cler. non*
reſidentib. & c. cum dilecti & ibi ſimiliter Panorm. *de do-*
nat. l. ſi tutor petitus iunct. gloſſ. fin. *C. de peric. tut.* & Dec.
conſ. 54. num. 5. cum ſimilib. vſq; adeo, vt ea, quam dici-
mus, præſumptio iuris in omnibus & per omnia ve-
ræ probationi æquiparetur, ſatisque etiam ſit ad vi-
ctoriam reportandam. Alciat. *in tract. præſumptionum,*
part 3. in princip. num. 3. & 4.

Quod ſic conſtitutum eſt, illud porro clari etiam
& expediti iuris eſſe conſtat, quod tunc quando de-
lictum probabile vel probatū iam eſt purgatio, (de
qua in effectu iam loquimur) nequaquam inducen-
da ſit vel admittenda *c. ſi quis in grada.* & ibi Panorm.
in princip. de purgat. can. Quod vt eo planius intelliga-
tur, ſciendum eſt, multos eſſe gradus † probationis 69
& inueſtigandæ veritatis. Et primus quidem gradus
conſiſtit in ſuſpicione vel credulitate, quę ex leui in-
dicio vel argumento promanat, & iudicis animum
aliqua ex parte monet illa quidē, vt in alterā partem
fiat propenſior & procliuior: tanti tamen momen-
ti & ponderis inſtar non obtinet, vt iudicii dubita-
tionem & ancipitem cogitandi curam, ex conflictu
partium eidam allatam eximere poſſit, & de hac
ſuſpicione loquitur textus *in l. in lege Aquilia. § ſi dele-*
tum. ad leg. Aquiliam. ſecundus gradus eſt opinio, in
quam iudex, ex euidentioribus argumentis poſtea
emergentibus adducitur, ita tamen vt non nihil du-
bitationis etiamnum relinquatur. Tertius & vltim9
gradus eſt, quando iudex certis ac firmis rationibus
vel argumentis motus, in eandem ſententiā deſcen-
dit, vt in alteram partem abſque vlla dubitatione ſit
inclinatior. Et hic gradus nihil aliud eſt, quam per-
fecta credulitas vel plena probatio, & hos probatio-
nis gradus Dd. paſſim erudite & luculenter explicāt,
veluti Bartol. *in l. admonendi. nu. 16 cum multis ſequentib.*
præſertim autem *num. 20. 21. 22. & 23. de iureiurand.*
vbi ad hanc ſententiam comprobandam eleganter
inducit text. *in l. 3. § eiuſdem quoq; principis. de teſtib. & l.*
1. poſt. princ. de quæſt. Bald *in rubr. de controuerſ. inueſt. nu.*
1. Panorm. *in c. tertio loco. num. 11. de probat.* & Benedict.
Capra *concluſ. & reg 65. § Notaris materia. num. 14. cum*
6. ſeqq.

Iam vero † ſuſpicionis (qua primum gradū pro- 70
bationis conſtare ſupra diximus) tria ſunt genera;
quædam enim eſt temeraria, quædam veriſimilis,
quædam denique violenta. Temeraria, vtpote o-
mnibus iuribus deſtituta omnino reiicitur: Veriſi-
milis probationem inducit: Violenta autem ad ſen-
tentiam vel condemnationem etiam ſufficit. *dict. c. ſi*
quis in gradu. iunct. gloſſ. fin. *de purgat. can.* & de iiſdem
tribus generibus ſuſpicionis explicat etiam Panorm.
in alle. 3. num. 11 ante med. verſic. dic ergo. de probat. remit-
tēs ſe porro ad ea, quæ de hac materia latius tradun-
tur in *c. literas. & in c. quanto. de præſumpt.*

Ex quib. perſpicuum ſit perfectam credulitatem
vel plenam probationem ad veritatem inueſtigan-
dam & inueniendam, multo plus afferre momenti,
quam ſimplicem ſuſpicionem, quantumuis etiam
veriſimilem, vtpote ex qua nemo ſit condemnan-
dus. *l. abſentem. verſic. ſed nec de ſuſpicionibus, de pœnis.* &
quod conſequens eſt, ſuperuacanee admitti purga-
tionem (quæ per eiuſmodi ſuſpicionem inducitur)
quam dictum alias plene vel probatum iam eſt (vt
in caſu noſtro) vel adhuc probari poteſt. *dict. c. ſi quis*
in gradu. & not. inibi Panorm. *in c. nos inter. in 2. notabil.*

Digitized by Google

per illum textum in tit. dicens: quod apparentibus
accuſatore & teſtibus (qui ſcilicet crimen vel deli-
ctum probare intendant) infamato non ſit indi-
cenda purgatio. Addens præterea ad idem propoſi-
tum pertinere etiam textum in c. cum dilectus eod. titul.
vbi in ſimili diſponitur, quod infamatus de notorio
crimine ad purgationem non ſit admittendus, ſed
condemnandus, & in c. ad noſtram. de probat. vbi text.
eſt in hanc ſententiam: ſi probari poſſit reum deli-
quiſſe, probationem vel purgationem eius, quod non
deliquerit, non eſſe admittendam, ex quo ibi ob-
71 ſeruat Panor. num. 2. in vlt. notab. quod purgatio † per
iuramentum ſit ſubſidiaria, quippe quæ nunquam
admittatur, quam diu legitime probationes ſubſunt
vel haberi poſſunt, inducens in hanc quoq; ſenten-
tiam text. in c. accedens. de accuſ. & in c. de hoc. De ſimon. &
ſubiungit non multo poſt n. 3. ſi apparente probatio-
ne ſuper affirmatiua (vt hic, vbi de probatione affir-
matiua iniuriarū ex propria ipſiuſmet Caii aſſertio-
ne & affirmatiua litis conteſtatione abunde liquet)
reus velit negatiuam probare per iuramentum pur-
gationis, quod non debeat admitti. Quia (inquit
Panorm.) illa non eſt ſufficiens probatio, vbi poteſt
cōſtare per legitimas probationes. Illud accedit, quod
regulariter traditum eſt, præſtationem iuriſiurandi
non eſſe admittēdam, vbi alias plene vel probatum
nunc eſt, vel adhuc probari poteſt. cap. 2. & ibi Dd. de
probat. & art. 11. in fin. lib. 11. iuris prouinc. Sax. Cum præ-
ſertim eo in caſu, quo de affirmatiua probatione, &
quod conſequens eſt, de veritate ipſa iam conſtaret,
omnino timēdum eſſet anceps vel manifeſtum po-
tius periurium, ſi purgationis iuramentum aduerſus
eandem admitteretur, quod quidem periurium, ne
quando cōmittatur, iura noſtra ſummo ſtudio præ-
cauere nituntur. l. videamus, in princ. verſ. graue eſt enim.
& ibi Dd. de iureiuran. cum ſimilib.

Tametſi igitur tum in litis conteſtatione, tum
etiam in replicis ſuis prætexat, ſe iniurias illas, quib.
onerauit Sempronium citra animum iniuriandi, a-
deoq; non animo & affectu iniuriæ inferendæ dixiſ-
ſe, quia tamen præſumptio iuris, qua contrarium fit
probabile, vehementiſſime contra ipſum nititur. d.
l. ſi non conuicii. & annot. inibi communiter Dd. C. de
iniur. conſequens eſt hanc prætenſam eius excuſatio-
nem friuolam penitus & irreleuantem cenſeri, mini-
meq; adeo admittendam eſſe. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §.
iniuria. verſ. quæro. Quæro nunc, inquiens, an ille, qui
iniuriam intulit, poſſit ſe tueri dicendo: quod nō ha-
buerit animum iniuriandi? Reſpondeo, quod non,
quia omnis iniuria in dubio præſumitur facta ani-
mo iniuriandi, niſi contrarium probetur. Et ita con-
cludunt omnes Dd. hæc ille, vſque adeo quidem, vt
probatione affirmatiua apparente (vt in propoſito
noſtro) non tantum ſimplex aſſertio, verum etiam
iurata aſſeueratio vel iuramentum purgatiuum in
contrarium admitteretur minime. d. c. ad noſtram &
ibi Panor. de probat. cum reliquis eiuſdem generis in
hanc ipſam ſententiam copioſe allegatis.

Conſimiliter illud quoq; friuolum eſt, nihilque
prorſus releuat, quod idem Caius prætēdit, ſe neceſ-
ſitate cogente, iuriſq; ſui defendendi & promouēdi,
eiuſq; quod ſibi reliquū fuerat, perſequendi gratia,
ad illas, de quibus diu multumq; loquimur, iniurias
deſcendiſſe. Quotus n. quiſq; eſt, qui non intelligat,
neminē ius ſuum iniuriis inferendis tueri aut conſer
uari poſſe? cū neq; verecundiæ, neq; dignitati, neq;
deniq; pietati cōueniat quicquā nō iure facere. l. pen.
ad l. Iul. de vi priu. Indeq; nō immerito reſponſum ex- 72
tet, quod tueri † quiſq; ius ſuum debeat nō iniuriam
committere. l. 1. in fin. princ. quod vi aut clam. Quinimo
non ſolum falſa delicti alicuius inſimulatio, ſed veri
etiam criminis & Reip. quidem pernicioſi obiectio,
ex mero liuore, libidine & iniurioſo animo procede-
re intelligitur, quando (vt in caſu noſtro) nullā eius,
quod in controuerſiā adducitur, negotii vtilitatem
concernit. Quemadmodum notabiliter ſcriptum
reliquit Didac. Couarr. variar. reſolut. libr. 1. c. 11. num.
6. verſ. Tertio ad præmiſſa. vbi porro etiam ſubiungit &
infert, verſic. Tertium ex his apparet, &c. puniendum eſ-
ſe eum, qui aduerſarium in iudicio perſtrinxerit, ex-
probrans illi, verum etiam crimen, quod nihil ad
proprii iuris comprobationem vel defenſionem
pertineat. Ex hoc etenim, inquit, prauus animus
deprehenditur, ideoque iniuriarum actione is te-
netur. leg. quiſquis. Cod. de poſtuland. nec quicquam re-
fert (ſubdit vlterius) expediat ne Reipub. an non
id crimen palam notum fieri. Et reliqua, quæ ſe-
quuntur, quo ipſo quidem nihil clarius ac ſignifi-
cantius, nihilq; ad propoſitum conuenientius dici
vnquam, aut ſcribi poterat.

Sed etſi Caius Sempronio eas, quas ſæpe dixi-
mus iniurias, non ex liuore & libidine animi, ſed
excipiendo obiecisſet, quoniam tamen crimina illa
& delicta, quorum eundem Sempronium inſimu-
lauit, non probauit, nihilominus adhuc actioni in-
iuriarum eſt obnoxius ſecundum ea, quæ ſcribunt
Iaſon, Dec. & Doctor. in leg. fin. quod quiſq; iur. Salycet.
in alleg. l. ſi non conuicii. num. 6. Cod. de iniur. Ægid. Boſ.
in titul. de iniur. numer. 21. vbi hanc ſententiam com-
muniter receptam teſtatur, & Lancellot. Conr. in
prætor. & curia. brema. libr. 1. c. 9. §. 3. titul. de iniuriantibus.
numer. 16. & non immerito quidem, cum † veritas 73
conuicii non eximat iniuriantem à delicto & pœna
illatæ iniuriæ. leg. iuſtiſſimos. quæ eſt l. 3. Codic. de offic.
rect. prou. leg. quiſquis. Codic. de poſtuland. & l. vnic. Cod. de
famoſ. libell. perquam enim durum & inhumanum
eſt, infamiam vel defectus † cuiuſque ſine cauſa de- 74
tegere. Thomas Grammat. deciſion. 37. Magnif. Caro-
lus. numer. 7. & textum leg. 2. §. ſed vbi quarta. Codic.
quando & quib. quart. pars. libr. 10. Quapropter etiam-
ſi iniuria alicui obiecta eiuſmodi cōtineat delictum,
quod notum eſſe Reipublicæ etiam expedit, atta-
men ſi falſum ſit, vel legitime non comprobetur, is
vtique qui tale delictum obiecit, iniuriarum dubio
procul tenebitur. Boerius conſil. 4. ſi quis animo iniu-
riandi. numer. 36. (vbi dicit, omnes Doctores in hoc
conuenire) & numer. 46. Et Boerium porro ſequun-
tur Anton. Gomez. variarum reſolution. tom. 3. cap. 6.
quod inſcribitur de iniur. numer. 2. verſicul. dubium
tamen eſt. verſic. ex quo infero. & verſicul. aduertendum ta-
men. & Iulius Clar. libr. 5. ſententiar. §. iniuria. verſicul.
item quæro. & verſic. ſcias tamen opus eſſe, &c. tametſi e-
nim peccata nota eſſe & oporteat & expediat. l. eum
qui nocentem. de iniur. nihilo tamen minus, qui crimi-
nis alicuius quempiam arguit, vt iram ac libidinem
ſuam expleat, eo ipſo iniurius eſt, & à pœna iniuriæ
haudquaquam immunis: ſicuti rectiſſime ſcribit Di-
dac. Couar. variar. reſolut. lib. 1. c. 1. numer. 6. verſ. tertio ad
præmiſſa. & verſ. tertium ex his apparet. & Petr. à Plac.
epit. delict. lib. 1. c. 1. pag. 13. & 15. vt non immerito qui-
dam reſpondiſſe videatur, iniuriarū actionem dari,
quantūuis verum etiām ſit conuicium. Old. conſ. 57.
conſueuit dubitari. nu. 4. & ſcribit Lancel. Conr. in temp.
omn. iud. part. 1. qu. 20. num. 1. 2. & 4. neq; enim ſufficit

veritas conuicii, ſed prætereа etiam requiritur, vt ab-
ſit libido & voluntas iniuriæ faciendæ, ſicut ſcribit
idem Oldr. *in modo alleg. conſil. num.* 4. & Panorm. *in c.*
cum te. num. 29. *de reſcud.* vbi præter alios textus ad hoc
propoſitum ſupr. alleg. adducunt etiam textum. *in l.*
3. *C. quemad. teſt. aper.* Sic enim in ſimili bonum & vti-
le quidem fuit Seruatorem noſtrum Chriſtum gra-
uiſſime toleratis cruciatibus mortem oppetere, cum
vulneribus eius omnes ſanati & morte ipſius ab æ-
terna morte redempti ſumus, nihilo tamen minus,
quoniam illi, qui cum cruce ſuffixerunt, maligne in
ipſum ſæuierunt, non immerito facti illius pœnas
dederunt. *c. Iudei, gentes.* 23. *quæſt.* 5. *& c.* 1. *de colluſ. deteg.* &
not. vtrobiq; Dd. Oldra. *d. conſ.* 53. *num.* 4. & Thoma
Grammat. *in all. deciſ.* 37. *nu.* 8. Quandoquidem igitur
Caius eas, quas in Semptonium multifariam effu-
dit, quaſque probandas ipſemet ſponte ſua in ſe re-
cepit, iniurias, legitime non comprobauit, idcirco
rectiſſime à nobis reſponſum fuiſſe arbitramur, in
eum hoc nomine animaduertendum eſſe. Cum præ-
ſertim is, qui crimen quantumuis etiam excipiendo,
cuipiam obiecit, nec tamen probauit, calumniari vi-
deatur. *l.* 1. *C. de aduocat. diuerſ. iud. c. qui non probauerit.* 2.
qu. 3. *& c. cum dilectus* quod eſt *c. fin. de calumniat. cum ſi-*
milib. alleg. per Old. *in prædict. conſ.* 53. *nu.* 10. Neq; enim
facilis quis eſſe debet ad temerariam iudicationem,
multoque minus ad iniurioſam inſimulationem, *l.*
75 *Iulianus. in fin. princ. de act. empt.* boni q; viri eſt † tacere,
quod probare non poteſt. *c. quia plerią;* 2. *qu.* 7. neque
enim ſatis eſt allegare quippiam vel aſſeuerare, niſi
legitime doceatur planumq; fiat. gloſſ. *in c. non eſt. in*
verb. quam allegat. de conſuetud. libr. 6. & Barbat. *in conſil.*
quodam ſuo. quod inter Conſ. Alexandri eſt. 55. *num.* 4.
libr. 4.

Ac licet is, qui in modum exceptionis acerbius
vel inclementius quiddam in alterum dixerit, non
videatur id animo iniuriæ inferendæ facere. Cum
exceptionem idcirco obiiciat, vt aduerſarium ab in-
tentione repellat, ipſeque condemnationem effu-
giat, non autem vt aduerſarius puniatur. *cap. cum dile-*
ctus. quod eſt *c.* 2. *de ordine cognit.* ideoq; præſumendum
in dubio, quod iuris ſui potius conſeruandi & defen-
dendi, quam iniuriandi animo illud ipſum dixiſſe
intelligatur. *arg. l. merito. pro ſoc. l. item apud.* §. *ſi cauſam.*
de iniur. & l. interpretatione, de pæn. & ſcribit Oldr. *in al-*
leg. conſil. 53. *nu.* 8. ſi tamen obiectum crimen non pro-
bauerit, ſicque quod omnino conſequens eſt, calo-
mniari cenſeatur ſecundum ea, quæ ad hoc propoſi-
tum paulo ante adduximus, ex eo noua inſurgit &
exoritur præſumptio, quæ veluti longe fortior, eam
quam modo diximus, priorem præſumptionem ſui
iuris conſeruandi tollit atque abſorbet. *argum. l. di-*
uus. de reſt. in integr. & c. cum inter ſenſorem. de elect. quin
etiam contra illum, qui aliqualem criminationem
alteri obiicit, duæ faciunt ac militant aliæ præſum-
ptiones, vna verborum, quæ ipſa per ſe mala ſunt &
contumelioſa, quæque adeo malignum eius & iniu-
rioſum animum liquido demonſtrant. ſæpe *d. l. ſi non*
conuicii. C. de iniur. Altera, quæ ex defectu probationis
exiſtit atq; promanat, quod ſcilicet crimen obiiciens,
nec tamen probans cenſeatur calumniari, vt paulo
ante diximus ac comprobauimus; & ſcribit Oldrad.
ſæpe *alleg. conſil.* 53. *num.* 9. *in fin. & num.* 10. vt proinde
minime putandum ſit præſumptionem vnicam &
quidem debiliorem à duabus præſumptionib. illiſq;
etiam fortioribus ſuperari. *l. non ſolum. de rit. nupt. & c.*
tranſmiſſa. qui fil. ſint legit. c. Tuam. & ibi gloſſ. *de ſponſal.*
c. auditis. de crim. falſ. not. Bart. *in l.* 1. *num.* 12. *ad fin. quæ ſit*
long. conſuet. Bald. *in l. Pacumenius. de hæredib. inſtituend.*
Iaſ. *in l. Titia.* §. *idem reſpondit* 2. *num* 8. *de verb. obligat.* Io-
an. Crot. *conſ.* 113. *nu.* 9 & Matth. de Afflict. *in c.* 1. §. *in-*
ter filium. num. 6. *ſi de feud. defunct.* innct. text. *in* §. 1. *auth.*
de conſang. & vter. fratrib. & auth. Itaq; C. commun. de leg.
& c. 1. *de treug. & pac.* & Oldrad. in illo ipſo quod mul-
toties iam allegauimus *conſ.* 53. *nu.* 10. vt prætermitta-
mus interim Caium ea, quæ ſæpe iam diximus crimi-
na & delicta Semptonio non in modum exceptio-
nis, ſed ex violenti & iniurioſi animi libidine obie-
ciſſe, quemadmodum ſupra prolixe iam deduximus
& comprobauimus, adeoque etiam illa, quæ de cri-
minationibus excipiendo obieci, dici & tradi ſolent,
ad præſens inſtitutum hac etiam de cauſa minime
pertinere. Cum à diuerſis † vel diſſimilibus non re- 76
cte inferatur. *l. fin. de calumniat. l. Papinianus exuli. de mi-*
norib. l. naturaliter. §. *nihil commune de acquir. poſſ. & l. in-*
ter ſtipulantem. §. *ſacram rem. verſ. ſed hæc diſſimilia ſunt. de*
verb. obligat. cum ſimilib.

Quod autem porro reſpondimus Caio irrogan-
dam eſſe mulctam pecuniariam arbitrio iudicis æ-
ſtimandam, atq; ærario communi inferendam vel appli-
candam, illud hanc habet rationem, quod Sempro-
nius in libello ſuo actionis iniuriarum, eiuſdemque
concluſione talem pœnam complexus fuerit, adeoq;
iniuriarum ſibi illatarum nomine criminaliter ege-
rit. Dicitur enim non tunc ſolum de iniuria † crimi- 77
naliter agi, quando extra ordinem ipſi perſonæ pœ-
na corporalis infligi petitur. *l. final. de iniur.* verum et-
iam, quando ad multam nummariam arcæ commu-
ni vel fiſco (vti vulgo dici ſolet) applicandam agitur
ſecundum ea, quæ traduntur *in l.* 3. *in princ.* vbi gloſſ.
in verb. centum aureorum. & Bartol. *nu.* 1. *de ſepulch. violat.*
& late Iaſ. *Inſtit. de act. in princ. num.* 15. & 16. Qui qui-
dem agendi & condemnandi modus nouis etiam
Illuſtriſſ. & generoſiſſimi Principis E. D. S. A. &c. D.
N. C. conſtitutionibus (quæ vi & poteſtate ſpecialis
prouiſionis ad præteritos etiam caſus, & ad negotia
necdum deciſa extenduntur) ſpecialiter compro-
batur. Vt proinde nobis aliter faciendum non fue-
rit, quam vt eiuſmodi libello, ipſiuſq; petitioni con-
uenienter ac conſentanee reſponderemus. *l. vt fun-*
dus. commun. diuidun. l. fin. C. de fideicommiſſ. libertatib. &
c. licet Heli. de Simon.

Poſtremo cum Caius Sempronium non in illas
tantum criminationes vocauerit, quas in litis con-
teſtatione ſua ordine recenſuit, verum in articulis
etiam ſuis probatoriis, atq; inſuper in vlteriori cau-
ſæ proceſſu nouis eum iniuriis onerauerit, nempe,
quod exempli gratia, cognomen ſuum mutauerit,
quod reprobum vel adulterinum chalybem vendi-
derit, quod cum hæredibus Mæuii minus candide
& fideliter egerit, eoſq; domo paterna malitioſe de-
fraudauerit ac priuauerit, & ita deinceps, non abs re
facturi videbamur, ſi eiuſmodi recentes iniurias ab
iis, quæ in litis conteſtationem antea deductæ fue-
rant, ſeiungeremus. Cum enim Caius inſimulatio-
nem vel criminationem ſuam generalem Sempro-
nio primum obiectam, & in libello actoris compre-
henſam, poſtea in litis conteſtatione ſua criminibus
ac delictis quibuſdam ſpecialiter enumeratis, decla-
rarit; conſequens eſt, eiuſmodi crimina & delicta ſi
non in ſpecie, at certe in genere in iudicium fuiſſe
deducta, *arg. l. emptor.* §. *Lucius. de pact. & arg. l. ſub præte-*
xtu ſpecierum C. de tranſact. qui enim declarat † nihil 78
noui facit vel dicit *l. hæredes palam.* §. 1. *in prin. de teſtam.*

& c.

& cap. cum dilecti. de accuſation. & ſcribunt paſſim Doctores velut Panormitan *in capit. Paſtoralis. in fine. de exception.* Alexand. *conſil* 52. *circa hanc, column.* 5 *libr.* 4. Felinus *in cap. ſuper quaſtionem. in princip. de offic. & poteſtat iudic. delegat. & in capit qualiter & quando.* 1. *column.* 14. *de accuſation.* & Antonius Negulant. *in tractat. de pignorib. part.* 4. *princip. numer.* 29. Eodemque hoc dictum pertinet: *Qui ſpicam excutit, nihil noui facit, ſed rem velatam extollit vel explicat.* Baldus *in cap.* 1. *in princip. de no. for. fidelitatis.* per textum *leg. adeo. §. cum quis. de acquirend. rerum domin.* Contra vero illæ, quæ poſt interpoſitam litis conteſtationem demum emerſeruot iniuriæ, in iudicium deductæ oon fuerunt:
79 neque enim videri poteſt † in iudicium veniſſe id, quod poſt iudicium acceptum accidit. *leg. non poteſt videri. de iudic.* eaque propter de illis etiam ſententia vel reſponſum dari non potuit. *argum. leg. de qua re. in princ. eodem titul.* ſed noua interpellatione vel actione opus eſt, *dict. l. non poteſt videri. in fin.* quæ ipſa tamen non aliter, quam hac lite finita proponi vel intendi poterit. Qua etiam de cauſa Semproo io eiuſmodi nouam actionem tantiſper reſeruauimus. Propterea, quod is, qui dixit alicui verba iniurioſa per naturam iudicii (ſicut in propoſito fecit Caius) & à proceſſu non deſtitit, ſed ad iudicii finem vſque in eodem perſeuerauit, non niſi lite demum finita ac terminata, iniuriarum eo nomine poſſit conueniri. Textus ſunt manifeſti *in l. ſi tibi ſeruitutis. Cod. de liberal. cauſ. & in leg. ſiquidem animam tuam.* quæ eſt *l. pen. Cod. de iniuriis.*

CONSILIVM XVI.

DE IVRE LIGNANDI.

Svmmaria.

1 *Contrahentium mens ab initio dubia, ex obſeruantia poſtea ſubſecuta colligi debet.*

2 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*

3 *Fides in dictorum & factorum conſtantia & veritate conſiſtit: eſtque fundamentum iuſtitia. numer.* 4. *qua ſublata, ipſa iuſtitia quoq; interire videtur. numer* 5.

6 *Paria ſunt, per ſemetipſum aliquid facere, vel faciendum mandare.*

7 *Verba ſcriptura quando plene probant.*

8 *Contractuum verba in quolibet negotio ſunt inſpicienda*

9 *Oratio eſt mentis interpres.*

10 *Mens & voluntas hominis ſine verborum miniſterio intelligi nequit.*

11 *Speciatim in contractibus non vſurpata, pro omiſſis habentur.*

12 *Quod noſtrum eſt, ad alium abſq; facto noſtro transferri nequit.*

13 *Quinam fructus in commune redigi debent.*

14 *Quilibet in arboribus tantam partem habet, quantam in terra habet.*

15 *Aliud eſt ſeparatio, aliud ſpecificatio.*

16 *A diuiſione piſcium ad diuiſionem lignorum ac graminum, in iure non fit bona illatio.*

17 *Actus limitatus limitatum producit effectum.*

18 *Quælibet res præſumitur libera, tantiſper quoad ius in ea conſtitutum ſit.*

19 *Ius in prædio alieno tribus modis conſtituitur, & quibuſnam.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

Folgende Frage vermittelſt Göttlicher Hülff vnd Verleyhung auffzulöſen / iſt nicht ohn / daß Abraham von L. viel anſehenliche gründe vnd vrſachen vor ſich hat.

Dann Erſtlich kan nicht verneynet werden / daß der von L. vnd den G. Vorfahren beyder ſeyts / jhre Länder der meynung communiciret, auff daß ſie einen gemeinen Teych darauff erbawen möchten / wie dann auch geſchehen.

Nun iſt aber im Rechten klärlich verordnet / wann jhre zween / jhre Güter wiſſentlich zuſammen ſchlagen / oder miſchen / daß ſolche Güter gemeyne werden / vnnd dem einen jha ſo wohl / als dem andern zuſtehen / textus eſt *in §. ſi duorum* materiæ (inquit ibi Imperator) voluntate domioorum confuſæ ſint, totum id corpus, quod ex cõfuſione fit, vtriuſq; commune eſſe, veluti ſi qui vina ſua confuderint, aut maſſas argenti vel auri conflauerint, idemque eſt, ſi forte ex vino vel melle mulſum, aut ex auro & argento electrum factum ſit, quemadmodum ibi dicit. vnd ſolches hat nun viel mehr ſtatt im Holtz vnd Graß / ſo auff den gemeynen Teychſtätten zuwachſen pfleget / ſonderlich wann daſſelbig von dem boden geſondert iſt worden. Cum enim lapis de communi fundo exemptus, aut arbor eruta & indiuiſa eſt, communis pro indiuiſo fit, & venit in diuidundo communi iudicium, nam quod erat, fixis partibus iuris confunditur; quare, ſicut duabus maſſis duorum dominorum conflatis, tota maſſa communis eſt, etiamſi aliquid ex prima ſpecie ſeparatum maneat, ita arbor & lapis ſeparatus à fundo, confundit ius dominii, verba ſunt Pauli Iuriſconſulti *in leg. arbor, quæ in confinio, in prin. verſ. ſed cũ aut lapis, &c. commun. diuidun.* Ex quibus perſpicuum fit illud, quod de diuerſarum ſpecierum confuſione ſuperius dictum eſt, nõ inepte huc accommodati, cum eodem argumento Iuriſconſultus etiam ipſe, ad hanc ſententiam comprobandam vtatur.

Vnd ob man nun gleich nicht wiſſen kan / pro quotis portionibus, die von L. vnd die G. ihre Länder in commune conferirt / ſo muß doch nichts deſto weniger ſolche communicatio vermöge d' Rechte alſo verſtanden werden / als weren ſie pro æqualibus portionibus geſchehen, ſecundum textum *l. ſi non fuerint. in princ. pro ſoc.* ſi non fuerint (inquit ibi Vlpianus) partes ſocietati adiectæ, æquas eſſe conſtat. Et eſt ſimilis textus *inſtit. de ſociet. in princ. verſic. & quidem.* vbi dicit Imperator, ſi de partibus lucri & damni nominatim nihil conuenerit, æquales ſcilicet partes. & in lucro & in damno ſpectantur. Welche meynung dann auch ferrner dadurch geſtercket wird / daß der Teych auff beyder theyl gleichen koſten / nicht allein erbawt / ſondern auch je vnnd allewege biß daher erhalten worden / daß ferrner auch die / in dieſer Sache ergangener Verträge / vnd ſonderlich der / ſo Anno neunzehen auffgerichtet / klärlich mit ſich bringen / wann der Teych gefiſchet / daß alßdann die Fiſche / welche wichtig / nach dem Centner vnnd Maß / die Speisfiſche nach dem Zuber / vnd die Setzliche / an Karpen oder Hechte / nach dẽ Schock / alles am gleichſten gethenlet werden ſolle / etc. ſolche theylung auch auffs gleichmäſſigſte je vnd allewege geſchehen vnnd
ſin der demnach allhie ſtatt dieſe gemeyne Rechts regul / quod intentio † & mens contrahentium, ſi et i
gul

maxime ab initio dubia vel ambigua fuerit, non obſcure colligatur ex obſeruantia poſtea ſubſecuta, ita quidem vt illud ab initio, videatur tum cogitatum, tum actum, quod actiones poſtea ſubſecutæ præ ſe ferunt atque demonſtrant, *l. ſed Iulianus. § proinde, ad Senatusconſult. Macedon. l. ſi ſeruum plurium. § fin. de leg. 1.* & not. Aymon Crau. *in conſ.* 101. incip. Nobilis Guigo de Paſſeis. *nu.* 3. & 4. *lib.* 1.

Zum andern / wird in facti ſpecie ferner erzehlet / daß etwan zwiſchen Willhelm von L. Abrahams Vattern / vnd V. G. nunmehr beyden ſeligen / eine vergleichung auffgerichtet / auff das er ſolcher vergleichung zwiſchen jhnen faſt in die ſieben Jahr / vnd biß an Willhelms von L. Tödlichen abgang / nicht allein der Fiſcherey / ſondern auch des Holtzes vnnd Graſes halben gleiche Theilung ſey gehalten worden / iſt dem nun alſo / wie es denn in facti narratione dargeſtalt vnnd præſupponiret wird / ſo iſt auch billich daß ſolcher vergleichung vnverbrüchlich nach-
2 gegangen werde / contractus enim † ex conuentione legem accipiunt, *leg. 1. § ſi conueniat. depoſ. & leg. contractus. verſicul. ſed hoc ita. de regul. iur.* quodque ab initio nudæ voluntatis erat, contractu poſtea inter partes negotio, in neceſſarias cogitur præſtationes, *leg. in commodato. § ſicut. Codic. de action. & obligation.* Eodem accedit, quod nihil æque conſentaneum ſit, naturali tum æquitati, tum fidei, quam ea, quæ inter contrahentes placuerunt, ſancte inuiolateque ſeruari. *leg. 1. in princip. de pact. & leg. non minorem. Codic. de tranſaction.* contra vero nihil tam graue, nihilque tam à fide & iuſtitia remotum atq; alienum, quam fidem alii datam fallere, *leg. 1. in princip. de conſtitut. pecun. & leg. 1. § merita. in fin. depoſ.* Fides enim,
3 (quæ in dictorum † factorumque conſtantia & ve-
4 ritate conſiſtit:) fundamentum † eſt iuſtitiæ, qua
5 ſublata † ipſa quoque iuſtitia videtur interire. Cicer. *lib. 1. offic.*

Vnnd iſt nichts daran gelegen / daß ſolche vergleichung vnnd darauff erfolgte gleiche theylung des Holtzes vnnd Graſes / nicht lenger / dann vngefehrlich ſieben Jahr gewehret / ſintemahl ſolche vergleichung oder vereynigung / jhre krafft nicht auß verfloſſen langer zeit / ſondern ex mutua partium conuentione erlanget / vnnd wann dieſelbe einmahl vollnzogen / ſtracks dermaſſen / wie ſie gewilliget / gehalten werden muß / per textus paulo ante allegatos, vnnd darnach ohne des andern partis wiſſen vnd bewilligung / keines weges geendert noch auffgehoben werden mag / *leg. perfecta. Codic. de donatio. quæ ſub mod.* & notat Bartolus *in leg. non ſolum § morte. numer. 22. de oper. nou. nunciat.* Quemadmodum enim nulla obligatio contrahi poteſt, niſi animus vtriusque conſentiat. *leg. in omnibus rebus. de action. & obligation.* ita & diſſolui, niſi contraria vtriusque partis conſenſione nullo modo poteſt, *leg. ab emptione. de pact. leg. prout quisque. de ſolution. leg. quibuſcunque. & leg. nihil tam naturale. de reg. iur.*

Ja wann gleich die außdrückliche vergleichung nicht verhanden ſein würde / ſo were dannoch nichts deſto weniger der ſieben Jährigen gebrauch vnnd obſeruantz / ad declarandam mentem & voluntatem contrahentium allein genugſam. Cum eiusmodi declaratio, re & facto contingens, multo ſit potentior, efficaciorque declaratione verbali. *leg. ſi tamen. § et, qui vinctum. de ædilit. edict.* & Panormitan. iunct. gloſſ. *in verb. deſierunt. Inſtitut. de rerum diuiſion. & cap. dilecti.* iunct. gloſſ. *de appell. cum ſimilibus.* vſque adeo, vt ad inducendam eiusmodi obſeruantiam declaratiuam, legitimum præſcriptionis tempus minime requiratur, teſte Paulo de Caſtr. *in conſil.* 347. incip. *quia circa donationem, &c. column. fin.* & Aretinus *in conſil.* 11. incip. *procedendum eſt breuiter. num.* 5. *verſic. ſed tamen ex ſuperabundanti. & numer. 6. cum ſimilibus.* allegat. per Crauett. *in dict. conſil.* 101. *numer.* 4. *libro* 1.

Vnnd ob gleich in facti contingentia mit eingeſprenget wird / als ſolten V. G. vnnd ſeine Söhne allezeit proteſtiret haben / daß die gleiche theylung des Holtzes vnd Graſes / nicht anders / dann jhnen vnd jhren Rechten ohne ſchaden vnnd nachtheyl / behalten vnnd nachzukommen / bedacht vnd geſinnet / ſo iſt dannoch nichts deſto weniger die that oder die theylung an jhr ſelbſt ſolcher proteſtation zuwider / atqui vero, quando factum proteſtationem ſubſequens contrarium eſt proteſtationi, tunc actus facti, tanquam potentior, vincit & abſorbet proteſtationem, tanquam actum verbi. Baldus *in leg. pacta nouiſſima. numer. 7. verſicul. hæc vero. Codic. de pact.* & not. Doctores *in capit. cum M. Ferrartenſis. de conſtitution. & in dict. leg. non ſolum. § morte. de oper. nou. nunciation.*

Zum Dritten hat der von L. auch der Churfürſtlichen Sächſiſchen Regierung / im Jahr ein tauſend fünffhundert vnd zwey vnd ſechtzig ergangenem Abſchiedt vor ſich / darin außdrücklich gemeldet / weyl beyder theyl Vorfahren / den Teych zugleich erbawet / vnnd nachmahls in gleichen koſten erhalten / ſonderlich auch weyl L. in der gewehr / daß ſie demnach / auch das Graß vnd Holtz miteinander theylen ſollen / &c. vnnd dieweyl ſolcher Abſchiedt / auff ſonderlich empfangene Commiſſion vnd Befehlch von J. Fürſtlichen Gnaden der Churfürſten zu Sachſen / auch auff beſchehene beſichtigung / vnnd genugſam angehörten bericht erfolget / (wie im eingang deſſelben gemeldet wird) ſo iſts auch eben ſo viel / als wann J. Churfürſtlichen Gnaden ſelbſt ſolchen Abſchied gegeben / *argum. § entiq; hoc Deo propitio, in proœm. Inſtitut. cum ſequentib.* Cum paria ſint † per ſemetipſum 6
aliquid facere, vel faciendum mandare. *l. 1. § deiectiſſe. de vi & vi armat. & leg. hoc iure. § deiecit. de reg. iur.* & not. Bartol. *in leg. 1. § item acquirimus. numer. 9. de acquirend. poſſeſſ.* Iam vero, quodcunque Princeps cognoſcens decreuit, vel edicto præcepit, id omnino ſeruandum eſt, cum legem eſſe conſtet. *l. 1. de conſtitution. princ. & § ſed & quod principi. verſicul. quodcunque ergo. Inſtitut. de iur. natur. gent. & ciui.* zuforderſt / weil dieſe part ſolchen Abſchiedt beyder ſeyts gewilliget vnd angenommen / vnnd alſo auch ratione mutuæ conuentionis, denſelben zu halten pflichtig / *dict. leg. 1. § ſi conueniat. depoſ. leg. nunc videndum. § ſicut commoda. & leg. ſicut. Codic. de action. & obligation. cum ſimilib. ſupr. allegat.*

Vnnd leſt ſich demnach gäntzlich dafür anſehen / als wer nicht allein der von L. in gewehr oder poſſeß dergleichen nutzung am Holtz vnd Graß / ſo auff die ſtreyttigen Teychſtätte zuerwachſen pfleget / ſondern daß jhm alle ſolche Gerechtigkeit eygenthümblich zuſtendig / vnnd ſcheinet ſonderlich an der gewehr gahr kein zweyffel ſeyn / alldieweyl der Churfürſtliche Abſchiedt per modum cauſæ, auff ſolche gewehr ſich gründet / vnnd demnach dieſelbe plene probirt, per text. *Clement. 1. de probation.* vbi in ſimili dicitur, quod
verba † ſcripturæ, in quibus diſpoſitio fundatur, 7
plene

pleoe probent, & licet tslis textus, de ſcriptura ſummi Pootificis loquatur, habet tameo nihilominus diſpoſitio ipſorum in cuiuslibet etiá Principis perſona locum, ſecundum Aymon. Cravett. *in tractat. de antequit. temp. num. 1. §. incip. propoſitum noſtrum. numer. 3.*

Wie dieſem allem aber / ſo halte ichs gewiß vnnd eygentlich dafür / daß ſich gemelter von L. nicht allein keiner Gerechtigkeit / ſondern auch keiner beſtendigen gewehr vnd poſſeß an dem Holtz vnnd Graß / ſo an den G. Teychſtätten erwechſt / anzumaſſen habe / ſondern daß er ſich vielmehr hinfort derſelben zuenthalten / vnnd den G. derwegen gebührlich zu cauieren oder verſicherung zuthun ſchuldig / auß nachfolgenden vrſachen.

Dann erſtlich wird in dem Bericht gemeldet / vnd pro certo præſupponiret, daß die Länder einem / welche beyde theyl zu erbawung des Teychs in commune conferirt vngleich / alſo daß der von L. nur einen theyl von ſeinen Gütern / die G. aber zwey theyl von jhrem boden an den Teychſtätte haben / daß auch ſolche zwey theyl / berührten G. vnnd jhren Vorſahren nicht allein mit Gerichten Oberſten vnd Niderſten / ſondern auch mit allen nutzungen / Rechten vnnd Gerechtigkeiten / ohne männigliches eintrede oder ſtreyt zuſtendig geweſen / vnd noch / inmaſſen dann auch S. G. Seliger / ſeinen theil an dem vielgemelten Teych / ſeine Güter als weyt derſelbe begreifft vnd beteyhet / eygenthümblich mit aller ſeiner ein vnnd zugehörung / mit Viehetriffe / nutzungen / vnnd mit vielen gerechtigkeiten mehr / Chriſtoffern N. Bürgern zu L im Jahr ein tauſende fünff hundert zwey vnnd zwantzig / vnnd V. G. jhm allermaſſen / wie ſie ſolchen Teych von ſeinem Vater Sigmund G. bekommen / nichts vermindert noch außgeſchloſſen / im Jahr ein tauſende fünff hundert acht vnnd viertzig hinwieder verbriefft hat / auch hinwieder zugewehren zugeſagt / auffm fall von ſolchem antheyl des Teyches / den die L. oder jemandes von jhrent wegen etwas entzogen oder vermindert worden were.

Ob nun gleich ſolche zwey theil als die G. am Teyche haben / vnnd der von L. boden zuſammen geſchlagen worden / ſo iſt dennoch ſolches nicht ſchlechts oder ohne vnterſcheyd / ſondern zu einen gewiſſen behurff vnd endt / adeoque ad certum & ſpecificum finem, als nemblich zu anrichtung einer gleichen nutzbarkeyt der Fiſcherey gemeynet vnd vorgenommen worden / daher dann auch kompt / daß der Teych nicht allein auff gleichen koſten erbawet / vnd biß anher vnterhalten worden / ſondern daß auch derſelbe zu einer jeden zeit alls gleich beſatzt / vnd wann er gefiſchet / die Theilung der Fiſche auffs gleichſte angeſtalt werden ſoll / wie ſolches der Vertrag ſo im Jahr ein tauſent fünff hundert vnnd neuntzehen auffgerichtet / vnnd daß darüber Anno ſechs vnnd viertzig verfertigte vidimus des Rhats zu G. klärlich außweyſt / daß aber auch hierüber das Holtz vnd Graß / ſo auff dem G. antheil vielberürter Teychſtätte / jährlich verwechſt / communicirt, vnnd in ſeine gleiche theyl von einander geſatzt oder getheylt werden ſoll / ſolches iſt weder in gedachtem vertrag / noch auch ſonſt nirgendt zubefinden.

Nun ſagen aber die Rechten vnd derſelben Lehrer (wie es auch an jhm ſelbſt der notthurfft vnd natürlichen billigkeit allenthalben gemeß) quod in omnibus
8 negotiis, quibus † contrahentes partes implicantur, inſpicienda ſint contractuum verba, ex quibus obligationes oriuntur. *l. ſi ita ſtipulatus fuero. §. Chryſogonum. ad fin. de verb. obligation.* Eſt enim mentis † interpres oratio, Cicer. *lib. 1. de legib. l. Labeo. verſ. id Tubero. de ſupellect. legat. & l. Nepos Proculo. de verb. ſignif.* 9 Cum enim mens † & voluntas tacitis nobis, & ſine verborum miniſterio intelligi non poſſet, verba reperta ſunt, non quæ impedirent, ſed quæ indicarent voluntatem; ſecundum eundem, quem paulo antè citavi, Cicer. *in Orat. pro A. Cæcinna habitá.* 10

At vero mentis & voluntatis in omnibus negotiis potiſſima habenda eſt ratio. *l. 3. §. conditio. de adimend. legat. l. ita ſtipulatus. §. ſi quis ita ſtipulatur. de verb. obligat. & l. fin. Cod. quæ res pign. oblig. poſſ.* adeo quidem vt præter intentionem & mentem agentis vel contrahentis, actiones ipſius nil operentur. *leg. non omnis. in princ. ſi cert. petat.*

Ex quo fit, quod illa, quæ † in contractibus ſpecia- 11 tim expreſſa non ſunt, habeantur pro omiſſis *l. quicquid aſtringenda. in princ. de verb. obligat.* & pactum vnius de re factum ad aliam rem pacto non comprehenſam, minime porrigatur, *l. ſi vnus. §. ante omnia porrigatur. de pact.*

Vnnd weyl dann nirgend zubefinden / daß die G. denen von L die gleichnützung jres Holtzs vnd Graſes / ſo auff jhrer Teychſtät jährlich erwechſt jemands beſtendiger weyß eingereumbt / ſo folget jha vermüge jetzt angezogener Text vnd Rechtsgründe / daß ſich die von L. ſolcher nutzung / vermüge der communication vnd vergleichung / ſo allein der Fiſcherey halben / vnd alſo de alia re, dann von der Holtz vnd Graß nutzung geſchehen / nicht anzumaſſen / ſondern das dieſelbe der G. je vnd allewege verblieben / vnd jhnen wieder jhren guten willen nit entzogen werden möge / cum id quod noſtrum † eſt, ſine facto noſtro ad alium transferri 12 non poſſit. *l. fin. de pact. l. cum dos. de pact. dotalib. & leg. id quod noſtrum eſt, de reg. iur.* ſitque adeo longe iniquiſſimum alii ius ſuum inuito, vel etiam præter voluntatem & intentionem ipſius, detrahi vel extorqueri. *l. 2. de his quæ ſunt ſui vel alie. iur. & l. nemo externus. C. de inda.*

Sic & in ſimili nulla habetur ratio lucri in ſocietate aliunde, quam ex cauſa ſocietatis prouenientis, verbi gratia, cum ex duob. ſociis argentariis alter eorum ſeparatim ſibi quæſierat, & lucrũ ſenſerat, quæſitum fuit, an commune lucrũ eſſe oporteat, & Imperator Seuerus Flauio Felici reſcripſit, in hæc verba: *Etiamſi maxime argentaria ſocietas inita eſt, quod quiſque tamen ſocius non ex argentaria cauſa quæſiit, id ad communionem non pertinere explorati iuris eſt.* tex. eſt elegans, & animaduerſione per quam dignus, *in l. cum duobus. § fin. pro ſoc.*

Eodem modo & in aliis rebus communibus res ſe habent. Nam ſi fratres defunctorum parentũ ſuorum hæreditates indiuiſas retinuerint, vt emolumentum ac damnum in his communione ſentirent; quod aliunde, quam ex cauſa hæreditaria quæſierint, in commune nõ redigatur. Quemadmodum de facto conſultus reſpondit prudenter Papinianus *l. ſi fratres. in prin. eod. tit. pro ſoc.* Cõſimiliter & in ꝓpoſito noſtro ille tantum † fructus in commune redigendus eſt, 13 qui ex cauſa piſcationis vtriuſq; partis, ꝓpter quam agri communicati ſunt, percipitur, non autẽ ille, qui aliunde ſemper ex lignis & graminib. prouenit.

Zum andern muß ſolches alhie deſto mehr ſtat finden / auch auß dieſer vrſach / dz ſie die G. vnd die von L. der geſtalt außdrücklich verglichen / daß ein jeder alls weyt ſich das waſſer auff ſeinem oder der ſeinen boden erſtreckt / daß Holtz hinweg fertigen ſollt / deß auff den klaren Buchſtaben des vertrags / ſo Anno 19. auffgerichtet /

richt/ gezogen / vnd erſcheinet demnach hierauß/ daß
an d nutzung des Holtzes vñ Graſes auff die G. Teych-
ſtätt denen von L. nicht allein nichts eingereumbt/ſon-
dern daß ſolche nützung auch einem jeden auff ſeinen
Grundt vnd Boden expreſſe reſeruirt vnd vorbehal-
ten iſt/welcher außtrücklichen vergleichung dañauch/
vtpote, quæ legem contractui dedit, billig wird nach-
gegangen/*l.1. § ſi conueniat. depoſ. & l. non minorem. C. de
tranſact. cum alijs ſimil.* zuförderſt/da auch hierüber/ wie
in facti contingentia geſagt worden/erweyſet werden
köndte / daß von anfang ſolcher ein jeder dz Holtz auff
ſeinem Boden vnd Teychſtätte vor ſich weggebracht
vnd gebrauche/vnd das ſolches V. G nach dem von
ſeinem antheyl ſolches Teychs von den L. wiederumb
an ſich bracht/ ſolches gleicher geſtalt faſt zwey Jahr
vber auch gethan / biß ſo lang Willhelm von L. dieſen
Punct ſtreytig gemacht/ wiewohl ſolche Beweyſung
meines erachtens gleichwohl nicht von nöhten/prout
ex præcedentibus liquet, & ex ſequentibus adhuc
clarius apparebit.

Zum dritten/wann gleich diſſfals keine ſonderliche
außdrückliche vergleichung / auff die meynung daß
ein jeder Holtz vnd Graß / ſo auff ſeiner Teychſtät er-
wachſen / weg ſchaffen vnd behalten ſolle/verhanden/
ſo dingte ſichs ſolches nichts deſtoweniger an jm ſelbſt
auß / weyl ohne das klares verſehenes Rechten/ quod
14 quilibet tantam † habeat partem in arborib. quan-
tam habet in terra, in qua arbores ſuccreuerunt, tex-
tus eſt manifeſtus, & quaſi in ſpecie, *in l. pen. pro ſoc. il-
lud quærendum eſt*, (inquit ibi Paulus I C.) *arbor, quæ in
confinio nata eſt, item lapis, qui per vtrumq; fundum exten-
ditur, an cũ ſucciſa arbor eſt, vel lapis exemptus eius ſit, cuius
fundus, an pro ea quoq; parte ſingulorum eſſe debeat, pro qua
parte in fundo fuerat, an qua ratione duabus maßis duorum
dominorum conflatis, tota maſſa communis eſt, ita & arbor,
hoc ipſo quod ſeparatur à ſolo, propriamq; ſubſtantiam acce-
pit, multo magis pro indiuiſo communis ſit quam maſſa, ſed
naturali conuenit rationi, & poſtea tantam partem vtrum-
que habere, quantam & in terra habebat.*

Vnd iſt dieſer Meynung nit zu wieder was droben
in rationibus dubitandi geſagt iſt worden/vñ erſtlich
als ſolten die G. vnd die von L. jhre Länderey en beyder-
ſeyts alſo communicirt haben/ daß dieſelben gemein
worden/vnd dem einen theil ja ſo wol/als dem andern
zuſtündin/dann ſolche communicatio iſt nit ferner/
auch jeti anderſt geſchehen/dann in hunc finem / daß
berührte zwey geſchlecht/ein eynigung mit der Fiſche-
rey anzurichten in vorhabens vnnd willens geweſen/
vnd nit der meynung / vt loca, quoad proprietatem
confunderentur. Hoc enim non fuit ipſis propoſi-
tum, quemadmodũ in ſimili, ager abſq; dominij e-
translatione, quærendorum tantum fructuum gra-
tia colendus in commune dari poteſt. *l. cum duobus. §.
ſi ra coeunda. pro ſoc.* conſequens igitur eſt, vt eiuſmodi
cõmunicationis actus, ſoli duntaxat piſcationis vſui
deſtinatus, vltra ipſorum intentionem, adeoq; extra
cauſam piſcationis nil operetur. *l. non omnes. in princ. ſi
cert. pet. l. cum duobus. § fin. l. etſi fratres. in prin. pro ſoc.* Nec
vero ad propoſitum noſtrum quadrat argumẽtum,
quod de confuſione duarum maſſarum vel ſpecie-
rum contra allatum eſt ex § *ſi duo. Inſt. de rer. diuiſ.* &
ex *l. arbor quæ in confinio. com. diuidund.* Nam primum
quidem certum eſt ipſos agros confundi inter ſe, &
commiſceri, vel in vnam maſſam redigi non poſſe.
Deinde ad ligna & gramina in agris nata quod atti-
net, proposito etiam noſtro tale argumentum non
conuenire, ex eo plus quam manifeſtum eſt, quod
ligna vel gramina, quam diu fundo agroue hærent,
fundi ipſius pars quodammodo eſſe cenſeantur. *l. fru-
ctus pendentes. de rei vend.* Et quod conſequens eſt, à re-
gione cuiuſq; fiorum, vtrioſq; ſunt, nec in communi
diuidundo iudicium veniunt. *d. l. arbor. in prin. comm.
diuidund.* ſeparata vero & exciſa, licet inſtar corporis
vnius, ex duabus maſſis cõſtari, quantum ad ius do-
minij pertinet, confundantur *dict. l. arbor. verſ. ſed cum
aut lapis, &c.* Sicuti & alieni nummi mei fiunt, poſt-
quam cum meis ſunt commixti. *l. ſi alieni. de ſolut.* Ni-
hilominus tamen ex eiuſmodi lignis vel graminib.
ita confuſis, quilibet tantam portionem ferre debet,
quantam & in terra habebat. *l. pen. in fin. pro ſoc.* vt non
immerito ibidem videatur dixiſſe Bald. quod aliud
ſit † ſeparatio, aliud ſpecificatio. 15

So thut ferner auch nichts zur Sache/ was von
auffwendung gleiches koſtens / in erbawung vnnd er-
haltung des Teychs / vnd die gehaltenen gleichmäſſi-
gen theylung der Fiſche droben geſagt/ vnd was dar-
auff de æqualibus, loci & damni portionibus, & de
obſeruantia poſtea conſecuta allegirt iſt worden/ſin-
temahl ſolches den G. mit dem allergeringſten nit zu-
wieder / dann ſie des genießhs je vnd alle wege ſein ge-
weſen / ſindts auch nachmahls/ daß ſie dem von L. die
Fiſche auß den Engelteyche / ſo offt derſelbe gefiſchet
wird / zur helfftte auffs gleichmäſſigſte folgen zulaſſen
erbotten. Es folget aber darumb gahr nit/ daß der von
L ſich des Holtzes vnd Graſes / ſo vmb ſolchen Teych
erwechſt/zum halben theil gleicher geſtalt anzumaſſen
hab/alldieweil gar eine groſſe ratio diuerſitatis vnter
den Fiſchen vnd vnter dem Holtz vnd Graß verhan-
den/dann dieweyl der von L. vnnd der G. Vorfahren
den Teych vnd alſo die Fiſchnützung auff gleichen ko-
ſten erbawen vnd anrichten/auch je vnd allewege biß
daher communibus impenſis vnterhalten laſſen/ſich
auch darauff verglichen/ dz ſie die Fiſche auffs gleich-
ſte mit einander theylen wollen/ ſo maſſet ſich auch der
von L der Fiſchfangung zur helffte nicht vnbillig an /
dieweyl aber dagegen die G. zwey theil/ der von L. aber
nur einen dritten theil Lands oder Bodens am gemel-
ten Teych haben/vñ ſich des Holtzes vnd Graſes hal-
ben/ſo auff ſolchem Lande/wens nicht gar beteycht/er-
wechſt/daß daſſelbe auch gleich getheylet werden ſoll /
nicht allein nicht verglichen/ſondern auch des wieder-
ſpiels mit einander ſich vereiniget / als nemblich daß
ein Jahr /als wenn ſich das waſſer auff ſeinen oder der
ſeinen boden erſtrecket/ das Holtz hinweg fertigen/ſol-
ches der Anno neunzehin auffgerichte vertrag klärlich
beſagen thut/ dz alſo ein groſſe diſſimilitudo iſt inter
piſces & inter ligna ac gramina in ſolo cuiuslibet
circa piſcinam nata, ſo kan auch propter eiuſmodi
maximam diſſimilitudinem à diuiſione † piſcium, 16
ad diuiſionem lignorum ac graminum gantz vñ gar
nichts inferirt werden. *arg. l. fin. de calumniat. l. Papinia-
nus exul. de minorib. l. inter ſtipulantem. § ſacram rem. verſ.
ſed hæc diſſimilia, de verb. obligat. & l. ſi maritus. 1. C. de don.
int. vir & vxo* ſonderlich angeſehen/weyl auff den fall/
da gleich kein ſonderlich pactum de percipiendis fru-
ctibus lignorum & graminum vorhanden / habere
vtrumq; ſecundum rationem conueniat, quantũ &
in terra habet *l. pen. in fi. pro ſoc.* ſo irret auch ferner nit/
dz V G. vñ ſeine Söhne irer eyngewandten proteſta-
tion zuwider/ die gleiche theylũg des Holtzes vnd Graß-
ſatzũg ergehen laſſen hette/ond alſo p factũ præſtatio-
ni contrariũ. von derſelben abgewichen ſein ſoltẽ/quia
cum dicitur per actum, præmiſſæ proteſtationi con-
trariũ videri à præſtatione receſſum, id tunc demum

verum

verum eſt, quādo proteſtatio naturæ actus repugnat, aut naturæ actus non eſt compatibilis, verbi gratia, ſi quis pen-eſſetur, quod ab interpoſita appellatione, nolit recedere, & tamē nihilominus exerceat actum naturæ appellationis contrarium, veluti ſi ſententiæ à qua appellat, ſatisfaciat, dubium enim non eſt, quin appellationi renuntiet, ab eaque recedat, *leg. ad ſolutionem. Cod de re iudic. & c. ſolicitudinem. de appellat.* & hoc pacto loquitur etiam text. *in c. cum M. Ferrarienſis. de conſtitution.* quando vero proteſtatio, naturæ actus non repugnat, & ſe compati cum eadem poteſt, tunc proteſtatio per contrarium actum minime tollitur, *leg. ſi debitor. §. 1. quibus modis pign. vel hypoth. ſol.* Ita diſtinguit Baldus *in leg. pacta nouiſſima. numer. 7. in princip. Codic. de pact.* & pertinet eodem, quod ſcribunt Doctores *in dict. c. cum M. Ferrarienſis. de Conſtitution.* vbi Innocent. *in verb. præiudicio.* & Panorm. *numer. 14. verſicul. vnde dicendum. & num. 20. quoad vltimum, & c. 1. de conſtitu.* quod proteſtatio tunc demum fit facto contraria, quando ſe non compatiuntur, & factum ſubſequens proteſtationem, niſi vnam in partem accipi poteſt, quando vero multifariam intelligi poteſt (quemadmodum in eo, de quo agimus, factu, vſu venit) tunc non tollatur proteſtatio per factum ſequēs, ſed quod proteſtatio certum intellectum accommodet facto, quod multifariam intelligi poterat.

Wiewohl aber noch in rationibus dubitandi ferner vorgewandt/ daß Abrahams von L. Vater/ Wilhelm von L. ſeliger/ vermüge einer vergleichung/ ſo etwan zwiſchen jhm vnnd V. G. nunmehr auch Seligen auffgericht/ faſt in die ſieben Jahr vnd biß in ſein endt/ gleiche theylung ſo wohl am Holtz vnnd Graß/ als an der Fiſcherey an gedachten V. G. gehalten/ ſo hats dannoch darumb keine andere/ dann dieſe gelegenheyt/ das V. G. nach dem er ſeinen antheyl am Teych/ von den von L. wiederumb an ſich bracht/ ſeine Teychſtätte/ ſo weyt dieſelbe ohne Waſſer geweſen/ inmaſſen es zuvor auch gehalten worden/ an Graß vnnd Holtz vor ſich allein gebraucht vnnd genützet/ daß aber der von L. des G. Teychſtätte mehr nutzung an Holtz vnnd Graß ertragen/ dann ſeine/ vnnd derwegen ſolche nutzung ſtreytig gemacht/ vnd V. G. auffm Fall/ da er gemelte Holtz vnnd Graß nutzung mit jhm gantz vnnd gahr nicht gleich theylen wollen/ Rechtlich zubelangen/ ſich öffentlich vernemmen laſſen/ demnach hat V. G. vt puto, qui verecunda, minimeque reprehendenda cogitatione, lites ita execratus eſt, vt maluerit, re ad tempus carere, quam propter vicinum moleſte litigare, ſecundum textum *leg. item, ſi res. §. fin. de alien. iudic. mutand. cauſ. fact.* allein zur erhaltung nachbarlicher Freundtſchafft/ vnnd zu vermeydung Zancks vnd Vneynigkeit/ vnnd zur erſparung vergeblicher vnkoſten/ das Holtz nur ein mahl/ das Graß aber etwan ſieben Jahr vber vngefehr in gleichem koſten vnd nun mit dem von L. guttwillig getheylet/ der hoffnung/ es hette mittler zeyt dieſe irrung/ durch gleichmäſſige mittel vnd gütige handlung (inmaſſen dann Heinrich von G. dieſelben innerhalb ſolcher ſieben Jahr zwiſchen beyden theylen mehr darauß gepflogē) freundlich beygelegt werden ſoll/ vnd gantz vnnd gar nicht der Meynung/ daß er jhn vnnd ſeinen Erben/ dadurch præiudicieren/ oder zum nachtheyl handeln wolte/ derowegen er dann allewegen daneben proteſtiret/ daß er ſolche gleiche theylung des Graſes anders nicht/ dann ſeiner an dieſem ort habenden gerechtigkeit/ vnſchädtlich zugeſtatten/ bedacht vnd geſinnet.

Erſcheynet demnach hierauß mehr dann genugſam/ daß ſich der von L. von wegen jtzt berürter gleichen theylung/ keiner Gerechtigkeit/ oder quaſi poſſeſſion anzumaſſen/ tum quod eiuſmodi diuiſio, adhibita ea, quam modo dixi, proteſtatione facta eſt, per quam parens conſultorum ius ſuum ſeruauit illæſum, hincque beneficii conſecutus eſt, vt quæſtionem illam pati merito non debeat, *leg. at ſi quis. §. ſed interdum, in fin. de religioſ. & ſumpt. funer.* tum vero, quod talis diuiſio retinendæ ſolum iuris viciniæ & amicitiæ gratia, adeoque iure duntaxat familiaritatis interuenit, & quod conſequens eſt, ius poſſeſſionis nullum tribuit, *leg. qui iure familiaritatis. de acquirend. poſſeſſion.* & notat Baldus *in leg. 1. numer. 9. Codic. de ſeruitut. & aqua.* ex quibus porro liquet, non obſtare ea, quæ de conuentis atque promiſſis ſeruandis, ſuperius adducta ſunt. Cum enim efficaciter nihil conuenerit, ſed illud, quicquid à parente conſultorum hoc caſu factum eſt, ſaluo ſemper iure ipſius, ſicque limitate, factum fuerit, vt proinde eiuſmodi † actus limitatus, non niſi limitatum itidem effectum producere potuerit. *leg. in agro. de acquirend. rerum dom.* 17

Daß aber noch ferner/ der von L. vnd Sigißmunde G. neben ſeiner vnmündigen Brüder Vormunden/ durch die Churfürſtliche Sächſiſche Regierung alſo verabſcheydet worden/ daß ſie das Holtz vnd Graß/ ſo in der Teychſtätte erwechſt/ zugleich mit einander theylen ſollen/ ſolches iſt dieſer Meynung auch gantz nicht zuentgegen/ dann zugeſchweygen/ daß dieſem theyl nicht gebühren wollen/ der Churfürſtlichen Regierung dißfals ziel oder maß zu ſetzen/ *argument. leg. nam magiſtratus, de arbit. & leg. ille à quo. §. tempeſtiuum. ad Senatuſconſult. Trebellianum.* So iſt auch gemelten D. durch dieſen Abſchiedt/ an jhrem Rechten nichts benommen/ ſintemahl daſelbſt einem jeden ſein Recht/ dieſes ſtücks halben außdrücklich vorbehalten iſt worden/ deß an [illegible] ſolchen Abſchiedt gezogen. Vnd ob gleich Crauett. *in tractat. de antiqu. tempor. in 1. part. §. incip. propoſitum. numer. 3.* ſaget/ quod diſpoſitio *Clement. 1.* procedat in omni Principe ſuperiorem etiam recognoſcente, ſo thut er doch ſolches nicht ſimpliciter, ſondern nur mit einer gewiſſen limitation vnnd maß/ data ſcilicet paritate terminorum, id eſt, præſuppoſito caſu, quo talis Princeps iuri alterius poſſit derogare, aut præſuppoſito caſu, quo diſpoſitio dependeat à plena poteſtate Principis. Hæc enim ſunt formalia Crauettæ verba, prædicto in loco, qui paulo etiam poſt *numer. 4.* textum *dict. Clement. 1. de probation.* ad illos duntaxat actus reſtringit, qui à libera voluntate & poteſtate ſummi Pontificis dependent, & in quibus pleniſſima penes ipſum eſt poteſtas, veluti in beneficialibus, vt ſcilicet in iis tantū aſſertioni ipſius credatur, ſecus eſſe inquiens in bonis ad ſubditos ipſius pertinentibus, per iura ab ipſo allegata.

Wie dann die G. hierüber auch wieder den ergangenem Abſchiede/ jtzt vnnd allewege proteſtiret/ daß ſie jhm durch die gleiche theylung/ des Holtzes vnnd Graſes/ ſo auff ſolchen Abſchiede/ dem ſie als Vnterthanen gehorſamen müſſen/ an jhren habenden vnnd befügten Rechten/ nicht præiudicirt haben

wolten / inmaſſen dann jhnen ſolche jhre Gerechtigkeyt auch in gedachtem Abſchiede / ſelbſt expreſſe reſeruirt / vnd alſo dem von L. keine ſonderliche Gerechtigkeyt eingereumet iſt worden. Vnnd ſo dann nun die von L. vnnd die G. vielgemeldten Teych anfänglich keiner andern Meynung noch Vrſach / dann der gleichen Fiſchnutzung halben erbawet / vnnd auß denſelben Vrſachen ſolchen Teych auff gleichen koſten biß anher erhalten / ſolche Fiſchnutzung auch dem im tauſent fünff hundert vnd neunzehendē Jahr auffgerichten Vertrage zu volge / je vnnd alle wege auffs gleichmäſſigſte getheylt iſt worden. Der Holtz vnnd Graßnutzung aber / das dieſelbe auch gleich zu theylen ſein ſolte / gantz vnnd gahr keine vergleichung vorhanden / wie dann auch ſolche nutzung mehr das Wiederſpiel / nemblich / daß ein jeder / als weyt ſich das Waſſer auff ſeinem / oder der ſeinen boden erſtrecket / das Holtz hinwegk vertragen ſolle / vermüge jetzt berührten Vertrags abgeredt vnd bewilliget / wie es dann auch an jhm ſelber klares verſehenes Rechtens / quod quilibet tantam lignorum & graminum partem habere debeat, quantam partem in terra habet, die actus diuiſionis auch / darauff ſich der von L. berüfft / gantz vnnd gahr nicht anders / dann cum proteſtatione & reſeruatione iuris ſui von den G. geſtattet / vnnd darüber auch eines theyls iure viciniæ vnnd familiaritatis des D. Abſchiedes / (darinnen den G. abermohls jhr Recht vorbehalten) erfolget / ſo kan ich auch für meine Perſon meines eynfalts anders nicht ſchlieſſen / dann daß der von L. ſich dergleichen Holtz vnnd Graßnützung auff der G. Teichſtäne / anzumoſſen nicht befüget / ſondern daß er ſich derſelben auffm fall / da er Rechtlich alſo geſucht / hinfort zuenthalten / vnnd derhalben gebührlich zu cauiren oder verſicheren ſchuldig / dann je eine
18 gemeyne Rechts lehr / quod quælibet res † præſumatur libera, tantiſper, quoad ius in ea conſtitutum fuerit. *leg. altius. C. de ſeruitut. & aq.* & cum tribus mo-
19 dis † ius in prædio alieno conſtituatur, videlicet, vel inter viuos pactionibus & ſtipulationibus: vel in vltima voluntate: vel denique per præſcriptionem. §. *fin.* & ibi Angelus *num. 1. in fin. Inſtitut. de ſeruitut prædior.* In propoſito quidem noſtro non apparet, vno trium horum modorum, ius percipiendorum graminum, & lignorum, Dominorum conſultorum ſolo fuiſſe impoſitum, quin etiam certi & explorati iuris eſt, eam, de qua hic loquimur, actionem negatoriam eam habere vim & poteſtatem, quod reus de ſeruitute, in poſterum non vtenda cauere teneatur. *leg. harum. & leg. egi. ſi ſeruitus vendicet.*

CONSILIVM XVII.

SVMMARIA.

1 *Qui ſe talem eſſe dicit, illud ipſum probare tenetur.*
2 *Nulla probatio melior, quam propria confeſſio partis. numer. 33.*
3 *Reus, intentione actoris probata, exceptionem ſuam quoque probare tenetur.*
4 *Reus excipiendo perſonam actoris aſſumit.*
5 *Non exemplis, ſed legibus iudicari ſolet.*
6 *Negantis factum per rerum naturam eſt nulla probatio.*
7 *Poſitioni negatiua reſpondere non debet.*
8 *Ea ſunt poſſibilia, quæ ſunt probabilia.*
9 *Duo vbi copulatiue requiruntur, alterum adimpleri non ſufficit, ſed vtriuſque implementum neceſſarium eſt.*
10 *Producenti quando mora imputari poteſt.*
11 *Cauſa limitata limitatum producit effectum.*
12 *Copula requirit concurſum vtriuſq; copulati.*
13 *Omnia fieri debent lege, & non hominis voluntate.*
14 *Hominis voluntas non eſt tuta regula.*
15 *Iudex legibus obſequi debet, & non voluntati ſuæ: & in cauſa merita examinare, non mutare debet, numero 16.*
17 *Publica vtilitas priuatæ præferri debet.*
18 *Lites diu duci & procraſtinari non debent.*
19 *Terminus probatorius dicitur eſſe peremptorius.*
20 *Quæ neceſſaria non ſunt, ea actum non vitiant.*
21 *Cautela ſuperflua non nocet, ſed neceſſariorum prætermiſſio.*
22 *Actus agentium vltra eorum inſpectionem non operatur.*
23 *Ius ſemel extinctum, nunquam reuiuiſcere poteſt.*
24 *Probare & allegare ſunt diuerſa.*
25 *Dilatio alia eſt probatoria, alia allegatoria.*
26 *A diuerſis vel ſeparatis, non fit bona illatio.*
27 *Argumentum à dicto ſecundum quid, ad dictum ſimpliciter non valet.*
28 *Ratio legis & conſuetudinis, an ſit vna & eadem.*
29 *Teſtibus credendum eſt, & non teſtimoniis, ſecundum Hadrianum Imper.*
30 *Teſtis tanquam falſarius, quando puniri debet.*
31 *Teſtimonium iudiciale extraiudiciali præualet, & quando.*
32 *Actor quando probatione non indiget.*
34 *Actore non probante reus abſolui debet.*
35 *Princeps ex certa ſcientia aliquid faciens, de plenitudine poteſtatis facere videtur.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

Durchleuchtiger / Hochgeborner Fürſt vnd Herr / nach dem E. Fürſtliche Gnaden mir etliche Acta / den H. P. N. Klägern an einem / vnnd A. N. belangendt zugeſchicket / vnnd gnediglich geſonnen / jhr mein Rechtlich Bedencken darauff mitzutheylen / als habe ich ſolche Acta / vnangeſehen / daß ich ſonſten mit vielen andern nothwendigen Geſchäfften beladen / mit fleiß verleſen vnnd erwogen / vnnd befinde / daß in denſelben etliche vnd viel diſputirliche Puncte vorfallen / als nemblich vnd Erſtlich / ob Beklagter Albrecht N. mit den aufferlegten beweyſungen billich beladen / oder nicht?

Zum Andern / ob ſich Beklagter mit der aufferlegten Beweyſung verſeumet / vnnd ob er mit der des H. N. eyngebrachten letzten Satzſchrifft / vnd darinnen angezogene documenten nachmals zu hören?

Zum

Zum dritten / ob Beklagter N. auffm fall / da er ſich damit nicht verſeumet / das jenige / was jhm zuerweiſen aufferlegt erwieſen oder nicht.

Zum vierdten / ob Beklagter zu condemnirn / oder aber von angeſtellter klage zu abſoluirn.

SO viel anfänglich den erſten Puncten betreffen thut / läſſeſichs darfür anſehen / daß klagender H. N. zuerweiſen ſchuldig / daß er der ſey / darfür er ſich außgibt / einmaſſen dann er mit anziehung etlicher Exempel / hart darauff dringet / nicht allein von deß wegen / daß er Klägers ſtatt helt / ſondern auch viel mehr von deß wegen / daß im Rechten klärlich verſe- 1 hen / quod is † qui dicit ſe talem eſſe, idipſum probare teneatur, *l. non ignorat, C. qui accuſ. non poſſunt.* Ex quo fit, vt is, qui ſe alicuius conſanguineum eſſe prætendit, eiuſmodi conſanguinitatem probare neceſſe habeat, *c. licet ex quadam, de teſtib.* & not. Anchar. *conſ. 52. num. 7. cum ſeq.* Alexan. *in conſil. 82. in 1. volu.* & Dec. *in conſil. 321. numer. 2. cum ſimilib.* So hat doch ſolches in dieſem Fall nicht ſtatt / dann zugeſchweigen / daß diß nicht deß Klägers / ſondern deß Beklagten intention ſo iſt auch Beklagter dem Kläger / den grund ſeiner klage ſelbſt bekändlich vnnd geſtändig / 2 qua quidem partis † ipſius confeſſione, nulla eſt probatio melior nec validior, *l. proinde, §. 2. §. fin. ad l. Aquil. l. 1. de conf. ff. ff. & C.* Vt proinde hoc caſu ſuc- 3 cedat vulgata iuris regula, quod intentione † actoris probata, Reus exceptionem ſuam probare teneatur, *l. 1. C. de probation: & leg. ſiquidem, C. de exceptio.* & notat Paul. de Caſtr. *in leg. fruſtra, num. 1. Cod. de probatio.* 4 Cum excipiendo † reus Actoris perſonam aſſumat, *l. 1. de exceptio.* daß aber droben geſagt / quod is, qui dicit ſe talem, id ipſum probare teneatur: id tunc habet locum, quando quis, vt talis agit, vel accuſat, & intentionis ſuæ fundamentum facit in qualitate propinquitatis vel ſimili: Sic enim loquuntur iura & conſilia in hanc ſententiam allegata. Cum interim in propoſito actor intentionem ſuam in eiuſmodi qualitate non fundet, ſed iniuriam ſibi factam eſſe in libello ſuo contendat.

So thun auch die angezogenen exempel nicht zur ſache / dann vber das / daß beklagter nicht anzeyget wie die fälle / darinnen ſich ſolche exempel zugetragen / geſchaffen / vnnd ob ſie dieſem fall gleich geweſen oder nicht / ſo iſt auch eyne gemeyne Rechts regul / quod 5 non exemplis † ſed legibus ſit iudicandum. *l. nemo iudex. C. de ſent. & interlo. om. iud.*

Vnd ob wol beklagter vorwendt / daß ſeine intention in negatiua fundirt, vnnd er alſo mit der beweiſ- 6 ſung nicht zu beſchweren / cum negatis factum † per rerum naturam ſit nulla probatio. *l. Actor. C. de probat. l. aſſeueratio. C. de non num. pec. & c. quoniam contra, de probatio.* quo & illud pertinet, quod tradunt Dd. in *l. 2. §. quod obſeruare, C. de iureiurand. prop. cal. dan.* vbi di- 7 cunt, quod poſitioni † negatiuæ, quia probationem nullam recipit, non ſit reſpondendum. Cum 8 ea demum † ponibilia ſint, quæ ſunt probabilia, ſo helt dannoch beklagtes intention (nemlich / daß der H. N. nicht der ſey / vor den er ſich außgibt) nicht veram negatiuam, ſondern implicitam affirmationem in ſich / dieweil der H. deß Beklagten vorgibt / er ſey der nit / vor den er ſich außgibt / ſo folgt je à contrario ſenſu nothwendig / daß er ein anderer ſeyn müſſe / dann vor den er ſich außgibt / licet ergo hæc oratio vel poſitio, Tu *non es huius vel illius filius*, probationem non recipere videatur, eadem ratione quod negatiue concepta eſt, vere tamen loquendo eſt probabilis, ſicuti teſtatur Bald. *in l. non nudis, num. 3. Cod. de probatio* per illum textum, & per text. *l. filium, ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur.* Idq; verum eſt vſque adeo, vt meram etiam negatiuam, quia vel implicitam affirmationem non contineat, vel loco & tempore circũſcripta non eſt probare neceſſe habeat, qui intentionem ſuam in ea fundat, ſiue id agendo faciat, ſiue huc excipiendo. Quemadmodũ ſcribunt Dd. *in l. in illa copulatione, l. 1.* vbi Bart. *n. 5.* & Iaſ. *num. 14. de verb. oblig.* Auß welchem allen zuerſehẽ / dz Beklagten die Beweiſung / dißfalls duplici nomine, billich vnd rechtmäſſig iſt aufferlegt worden / tum, quod intentionem ſuam in negatiua fundet, tum vero, quod hæc, de qua nobis ſermo inſtitutus eſt, negatio, implicitam affirmationem complexu ſuo contineat, cuiuſmodi negationis probatio, abſq; omni controuerſia, neganti incumbit per not. gl. *in l. 2.* & not. ibidem Bart. *numer. 2. de probat.* Vnd ſo viel von dem erſten Puncten.

Den andern Punct / ob ſich Beklagter mit dem aufferlegten Puncten der beweiſung verſäumet / belangend / ſcheinet nit weniger vor Beklagten ſeyn / daß er ehe vnd zuvor die beſtimpte Beweiſungsfriſt verlauffen vmb prorogation gebetten vñ deß an E. F. D. eine Supplication außgehen laſſen / vt proinde hic locum habere videatur Caſt. doctrina *in l. 1. n. 8. C. de dilat.* vbi dicit, quod tũc iudex finita prima dilatione non debeat dare ſecundã dilationẽ ſine magna cauſæ cognitione, propterea quod huc caſu alteri parti ius quæſitum ſit, ad excludendum eum, qui probare nititur, quod tamen nihil impediat, quo minus iudex prima dilatione nondum elapſa, latiorẽ probandi terminum parti concedere poſſit: Cum hoc caſu dilatio nondum finita, prorogetur potius, quã de nouo petatur, *arg. l. ſed et ſi. de pæn.* nullumq; adhuc ius aduerſario ſit quæſitum, &c. So ligt im dannoch hinwider auch im weg / dz im anfänglichen ein gereume beweiſungsfriſt / als nemlich Jahr vnnd Tag iſt nachgelaſſen worden / da doch ohne das im Rechten / keine längere dilation / auch der jenigen / ſo in tranſmarinis locis beweiſung zuſuchen bedacht / im Rechten nachgelaſſen / *d. l. 1. C. de dilatio* vors erſte.

Zum andern ligt jhm auch nicht wenig im wege / daß jhm E. F. G. abſchiedt / ſo den 22 Aprilis Anno 1563. ergangen / außtrücklich gemeldet wirdt / daß auf den fall / da jhm Ehehaffe vorfiel / auff ſeyn anſuchen ferner zeitliche friſt nach billigkeit gegünnet werden ſolte / daß jhm auch dieſelbige wiewol allererſt den 7. Junij Anno 64. vnd alſo nach allbereyt verfloſſenem Termin / auch nicht ſimpliciter zu vollführung ſeiner Beweiſung / ſondern auch zu deducierung ſeiner Ehehafft (welche dann auch ſecundum ordinem literæ vorher gehen ſolte) noch auff ſechs Monat iſt gegeben vnnd erſtreckt worden / vnd ob er nun wol ſeine documenta vnnd ſchrifftliche Vrkunden innerhalb ſolcher 6. Monat vnnd zeit erlanget vnnd eyngebracht / ſo hab ich dennoch auß den Actis nicht befinden können / daß er eynig legitimum impedimentum oder Ehehafft deducirt vñ beygebracht hett / wie er dann auch in ſeiner ſupplication / darinn er die erſtreckung deß termins ſuchen thut / keine Ehehafft oder nothwendige verhinderung in ſpecie allegieret /

inmaſſen dann auch in der Königlichen Römiſchen/
nunmehr aber der Keyſerlichen Maieſtet Schreiben
auch nicht geſchehen / da doch eine gemeyne Rechts-
9 regul/quod eo in caſu, quo duo † copulatiue re-
quirontur, non ſufficiat alterum adimpleri, ſed re-
quiratur implementum vtriusque, *l.ſi haeredi, de cond.
inſtit.l. huiuſmodi,§ ſi Titio de leg.1.* & not. Bart. in *l.1.nu.
2.de iuſt.& iur. cum ſimilib.alleg.*

Wirdt alſo hierauß ſo viel abzunemen/ daß jhm
die obangezogenen theurica Paul.de Caſt.*in dict leg 1.
nu.8.C.de dilation.*de prorogatione termini probato-
rij nicht faſt vorträglich / ſonderlich dieweil die erſtre-
ckung deß termins allererſt poſt finitam primam di-
lationem, ſicque eo tempore, quo actori iam tunc
quaeſitum ius fuerat, geſchehen / quod ius per dilati-
onem nouae conceſſionis auferri actori non potu-
it, wie Caſtr. daſelbſt bezeuget / & facit quod notat i-
dem Caſtr. *in leg.2.nam. 4. de re iudicat.* vnd da er nun
in beſagter ſachen verfahren wöllen/ ſo hette jhm ge-
bühret/ ſich dermaſſen nicht zu coarctiren / daß er ſei-
ne beweiſung intra praefixum terminum zu vollfüh-
ren nicht vermöchte / ſondern hette ſich eher vnnd ſo
zeitlich auff den weg machen / oder jemandes anders
an ſeine ſtatt ſchicken / vnnd anhalten müſſen/damit
ſolche Beweiſung innerhalb deß beſtimpten termins
hette verführt werden/ vnnd der mangel an jhm nicht
ſeyn mögen/ per ea quae not. Bald. *in l ſi quando, num.
10 8.C.de teſtib.* vbi dicit, quod ſi † producenti poſſit im-
putari mora, vtpote, quia non aſſiſtat iudicio & pe-
tat teſtes examinari, ei praecluſa ſit via examinis: Et
ideo caueas, inquit, ne producas teſtes vltima ho-
ra termini, ita quod volendo inſtare non poſſis in
quacunque inſtantia facere teſtes examinari, praeclu-
ſa ſit via examini. Imputet ergo reus ſibi, quod in
tam anguſtum & breue temporis curriculum ſe co-
egerit, vt intra terminum praefinitum probationem
adimplere non potuerit, quodque tum mature la-
xiorem dilationem non petierit, vt ea, ante primam
dilationem elapſam, adeoq; prius, quam actori ius
quaeſitum fuerat, potuerit prorogari.

Ja wann er auch gleich die prorogation termini
alſo zeitlich geſucht hett/ dz dieſelbe vor außgangs deß
Jahrs/ jhme noch mitgetheylt werden können/ ſo ligt
jm dannoch nichts deſto weniger nachmals im wege/
daß er keine Ehehaffte in ſpecie deducirt vnnd darge-
than / da jhm doch der termin nichts anders / quam
ſub hac limitatione vel adiunctione von C.F.D. er-
ſtreckt iſt worden / vt proinde locum hoc caſu inue-
niat vulgo triuiſſima iuris regula, qua dicitur: quod
11 limitata † cauſa limitatū pariat effectum, *l.in agru, de
12 acquir.rer.dom.* Item, quod copula requirat † concur-
ſum & verificationem vtriuſq; copulati per iura ſu-
pra allegata.

Nun iſt aber ein gemeyne Rechtsregul/ quod ter-
minus probationis ſit peremptorius, eoque ſemel
elapſo probare volens, amplius non ſit audiendus. *l.
oratione, & leg.fin.de fer.cum ſimilib.* vnd ob gleich ſolchs
jemands halten möchte/ als were es rigoroſum vnnd
geſchwinde/ ſo muß dannoch hinwider auch bedacht
werden / quod lex quantumuis etiam dura, ſeruan-
da ſit, *leg.proſpexerit, qui & à quib.* Item, quod non le-
ge ipſa debeamus benigniores velle videri, *§.omnes,
13 auth.de iudicib.col.6.* Omnia enim melius † eſt lege fi-
14 eri, quam hominum, quae non † eſt tuta regula, vo-
luntate, teſte Ariſt. *lib.1. Polit.c.8.* & eſt elegans tex-
tus *in c.iudices. 3. quaeſt. 7.* in hanc ſententiam, quod
15 iudex voluntati † ſuae obtemperare non debeat, ſed
legibus obſequi. Item, quod cauſae † merita exami- 16
nare, non mutare debeat.

Vnd haben die legiſlatores tempora inſtantiarū
& proceſſus iudiciarij nicht ohne vrſach certo modo
limitirt vnd eyngezogen/dann ob gleich bißweiln/ ſol-
che contraction vel limitatio temporis von wegen je-
res vnfleiß vnd läſſigkeit zu nichten oder abbruch jh-
ren Rechten gereichen thut/ ſo militirt dannoch ex par-
te aduerſa † publica vtilitas, quae priuatae vtilitati 17
merito praeponderat. *auth. res quae, C.commun. de legat.
& l.3. C.de princip. lib. 12.* ſiquidem publice vtile eſt,
ne lites † diu ducantur vel procraſtinentur, *l prope- 18
randum, in princ. C.de iudic. & cap. finem litibus, de dol. &
cont.* & not. Bart. *in l.arbitrio, §. dolo, ad ſi.de dolo.* quem
refert & ſequitur Panorm. *in c. venerabilis nu. 1. de iu-
dic.* indeque fit, quod in ijs, quae adducta ſunt, ad ri-
gorem & formam proceſſus iudiciarij ſeruandum,
minoribus, etiam ruſticis, vel muliebri ſexui non
parcatur, ſed praeciſe attendatur forma tradita: quē
ad modum ſcriptum reliquerunt Dd. in *leg. iuris igno-
rantia*, vbi Bald. *in fin.* Iaſ. *num.* 7. vbi in ſpecie exem-
plificat in ijs, qui non producūt intra terminum in-
ſtrumenta vel probationes, & Dec. *nu.* 14. in 2. *le-
ctur. C.qui admitt.* & not. Salyc. *in leg.penultim.eod.tit.*

Vnnd ob gleich der H. N. nach dem er wiederumb
anheym kommen/ den Beklagten zu eynlegung ſeiner
Beweiſung anzuhalten gebeten/vnd in termino pro-
ductionis einen Anwaldt an ſeine ſtatt abgefertiget /
welcher ohn vorgehende beſchuldigung des vngehor-
ſams / auch ohne eynwendung eyniger proteſtation
ſolches vngehorſams halben / Beklagten ſeine docu-
menta vorlegen / vnnd eynbringen laſſen / ſo hat ſich
dannoch Kläger dadurch ſeines erlangten Rechtens
nicht begeben noch verziehen / dann erſtlich ſeind wir
allhier nicht in denen terminis, in quibus vel accuſa-
tio contumaciae, vel proteſtatio eo nomine deſide-
ratur, ſondern in dem Fall/ vbi ipſo iure, ſine vlla cō-
tumaciae accuſatione per lapſum termini probato-
rii, ſublata atq; perempta eſt facultas probandi, vn-
de & terminus † probatorius, peremptorius eſſe di- 19
citur. *l fin.* vbi Dd.& praeſertim Caſt. *numer. 2 de feriis.*
quemadmodum in ſimili tempore appellationis pro-
ſequendae finito; deſerta eſt ipſo iure probatio atque
ſublata facultas, eam effectualiter iuſtificandi, tam-
etſi nulla interueniat contumaciae accuſatio. *cap.Ro-
mana.de appellat.& l fin.§.illud.C.de tempor.appell.cum ſi-
milib.* iſt alſo diß falls keine accuſatio vel proteſtatio
contumaciae nomine von nöten geweſen / vnd ob ſich
nun gleich der Herr N nach verlauffenem termin vn-
gehorſamen Beklagten / eher vnd zuuor er wiederumb
anheym kommen / beſchüldiget / ſo iſt dannoch daran
nichts gelegen / ſondern es findet allhier dieſe gemeyne
Rechtslehre ſtat/ quod ea, quae neceſſaria non ſunt,
non † vitient actum, licet ſuperflue minusque ritē 20
vel legitime adhibeantur. *l. vnic. in princ.C. de rei vxor.
act.* & not.gloſſ. *in §.multis autem modis.ad verb in tranſ-
itu. Inſtit. de libert.* & ibidem Sylueſter Aldobr. *in ad-
dit.* Superflua enim cautela † non nocet, ſed neceſſa- 21
riorum praetermiſſio. *l.teſtamenta. Cod.de teſtam.*

Zum andern befindet ſich auch gleichwohl / daß in
des H. N. allda in termino nicht mehr gethan / dann
daß er des Beklagten documenta mit den rechten ori-
ginalien zu conferirn/ derſelbē gleichhafft abſchrifften
vnnd terminum ſeines H principaln notturfft dar-
wider eynzubringen/ gebeten (wie dann auch die Voll-
macht dahin gerichtet.) Auß ſolchen actib. aber mag
keine renunciatio iuris per actionem quaeſiti vel ap-
proba-

probatio documentorum à reo productorum erzwungen werden / cum imo in contrarium finem eiuſmodi actus ſint deſtinati dann dardurch das Anwaldt gemeldte documenta mit den rechten originalien zu conferiren gebetten / hat er zuerkennen gegeben / quod de fide eorum addubitarit, ſo iſt auch die friſt ad excipiendum vel opponendum contra prædicta documenta, vnnd alſo zu widerfechtung derſelben geſucht / deßgleichen auch der documenten diſputation / ſo man von deß Klägers ſeiten wider die ſchrifftliche vrkunden hernacher eyngeführet / eben dahin auch gerichtet werden. Vt proinde tales actus contrarium effectum, adeoq; renũciationem iuris quæſiti, vel approbationem eorum, quæ ſupra diximus, documẽtorum operari non poſſint *l. legata inutiliter, de adim. legat & l. cum tale, § ſi de conditio. & demonſtratio.* Actus
22 enim agentium † non operantur vltra eorum intentionem, *l. non omnes. in princip. ſi cert. petat.* zuförderſt / weil Kläger in ſeinẽ produet / ſo er wider deß Beklagten documẽta eyngewandt / vnter andern auch angezeigt / dz ſich Beklagter von deß wegen dz er mit ſeiner beweiſung in beſtimbter friſt nicht vor komen vñ kein legale impedimentum eyngebracht / der ſache verluſtig / vnd daß er ſeine notturfft nur berichtsweiß ſich zu purgiren vnd zuverantworten eyngerede / vnnd ſich ſeines vollgewonnenen Rechtens / damit nicht begeben haben wolte / wie er dann auch proteſtirt / vnd dienet ſonderlich hieher notab lis doctrina glo. fi. in *l. circa. de probatio.* vbi dicit, quod reus per hoc, quod actoris intentione necdum fundata probandi onus ſponte in ſe recepit, non videatur renunciaſſe iuri abſolutionis, propterea quod onus probandi ea intentione aſſumpſerit, vt abſolueretur.

Zum dritten / dieweil per lapſum termini probatorij, facultas probandi ipſo iure, wie obgemelt / perimirt / vnd verfloſſen geweſen / ſo hat dieſelbe durch deß klagende theyl Beklagten zu eynbringung ſeines beweiß anzuhalten gebetten / vnnd ſeinen Anwaldt auff den terminum productionis abgefärtiget / auch auß der vrſach nicht widerbracht können
23 werden / quod ius ſi ſemel † extinctum nunquam reuiuiſcit, *l. Meuius, §. duobus, de lega 2. & l. qui vero, §. arcam. de ſolutio.* indeque fit, quod in ſimili appellatus, qui poſt elapſum fatale & deſertam appellationem, eam dum nihilominus proſequitur, ſibi non præiudicet, iurîq; per lapſum fatalis quæſito renunciare non videatur, textus eſt manifeſtus *in clem. pe. nultim. de appellation.*

Erſcheinet demnach auß dieſem allen ſo viel / daß der H. N. ſich ſeines Rechtens / ſo er dißfalls erlanget / nicht begeben / vtpote quod ſibi ſine vlla etiam proteſtatione, vel contumaciæ accuſatione ſciuit durare, quemadmodum in ſimili dicit textus *in leg. ſicut, §. non videtur, quib. mod. pign. vel hypothec. ſol.* wie dann auch hinwider Beklagter dardurch daß er ſich in termino productionis erkläret / auff das mal keine Beweiſung mehr eynzubringen / ſich ſeiner rechtlichen notturfft vnd allegation wider deß H. N. letzten produet / vnnd darinn angezogene documenta nicht
24 verziehen / quandoquidem probare † & allegare ſunt diuerſa, Caſtr. *in auth. iubemus, num. 3. verb. intelligitur tertio modo, C. de iudic.* Quemadmodum alia etiam
25 eſt dilatio † probatoria, alia item dilatio allegatoria, teſte eodem Caſtr. *in rubr. num. 3. Cod de dilatio.* Imo maius eſt periculum, prout ſcribit idem Caſtrenſ. *in d. authen. iubemus, num. 7.* quando quiſq; non allegat iura ſua, quam ſi nõ probet. Ex quo fit, quod à renũciatione probationis ad renunciationẽ alle-
gationis, propter locũ à diuerſis vel † ſeparatis nõ re- 26
cte inferatur, *l. ſi de calũ. l. Papinian⁹ exuli, de minor. l. inter ſtipulantẽ, § ſacram rem. de ver. obl. & l. ſi maritus, 1. C. de donat. int. vir. & vx.* Quinimo iudex hanc dilationẽ allegatoriam non tantum ad preces partis libenter debet concedere, verum etiam ſponte ſua partes ſæpius interrogare, nunquid noui allegare, vel addere deſiderent, vt eo melius caſus qualitatẽ plena inquiſitione poſſit diſcutere. *l. iudices, C. de iud. cũ auth. ſeq. & can iudicantem, 30. q. 5.* Cauſarum n. merita partium aſſertione produntur, *cap. tegebatur, de maior. & obed. & l ſin. C ſi per vim. vel al mod.*

Vnd kan ſolche dilatio allegatoria dem Beklagten auß der vrſachen nicht verſagt werden / quod excipiendo factus ſit actor / vnnd daß demnach klagender theyl der letzte ſatz tanquam reo gebühren ſolte / ſintemal dahin nit zuſehẽ / wer kläger oder beklagter / ſondern wer den anfang mit den ſachen gemacht (wie diß falls Kläger mit eynbringung ſeiner exception vnnd impugnation gethan) dann dieweil in den Gerichten gleichheit gehalten werden ſoll / ſo wolte ſichs je nicht reimen / daß diejenigen / welche den anfang mit den Sätzen gemacht / auch der letzte Satz / vñ alſo ein ſatz mehr dann dem Gegentheyl nachgelaſſen werdẽ ſolte.

So nimbt auch pars rea excipiendo nicht omnimodo actoris naturam an ſich / ſed dicitur tantum actoris officio fungi. Nam & factum ponit, ſicut actor, & exceptionem probare tenetur, *l. in exceptionibus, de probatio* & not. gloſſ. *in l. 1. de exceptio.* Et ergo dici non poteſt, daß Albrecht N. excipiendo ſimpliciter Actor, vnd demnach auch der H. N. ſimpliciter reus worden ſeyn ſolte / à dicto enim ſecundum
quid †, ad dictum ſimpliciter non recte ducitur ar- 27
gumentum. *l. ſi dictam, § in ſtipulatione, de euictio.* Et de ſecundo capite hæc quidem hactenus.

Was den dritten punct betreffen thut / hab ich meines eynfalts ſorge / wann gleich Beklagter intra præfinitum terminum probatorium ſeyne Beweiſung eynbracht / vnnd ſich alſo damit nit verſäumet haben möchte / daß er dannoch das jenige / was ihm zuerweiſen aufferlegt / gebührlich vnd wie recht nicht erweiſet.

Dann erſtlich iſt nicht zubefinden / daß die Perſonen / von welchen Beklagter kundeſchafft bracht / als nemlich das Capitel vnd Gemeyn zu Z. item H. W. von der L. die H. der V. W. vnd dergleichen gebührlicher weyß zu Zeugen angegeben / vorgeſtallt / vñ auffgenommen / vnd daß Kläger darzu geladẽ worden were. Ex quo ſequitur, quod prædicta teſtimonia, vtpote non citata aduerſa parte impetrata, nullius ſint momenti, per textum manifeſtum *c. 2. de teſtib.* & notat Bald. *in l. ſi quando num. 4. C. de teſtib. & in l. Iudaos. num. 1. C. de ſi. l. inſtrumento.*

Zum andern befindet ſich gleicher geſtalt auch nit / daß obgemelte Perſonen in jhren gezeugnüß gebürlicher weiß vereydet worden / atqui nullius teſtimonio, quantumcunq; religioſus exiſtat, niſi iuratus depoſuerit, in alterius præiudicium credi debet, *c. Nuper. de teſtib. & l. iuriſiurandi. C. eod. tit.*

Atq; hæc quidem ſententia vſq; adeo vera eſt, vt ſtatuto etiam induci non poſſit, quod teſti non iurato non credatur. Felin. *in c. tuæ. nu. 2 verſ. ſed de hoc dubito de teſtib.* vbi dicit, eiuſmodi ſtatutum aduerſari iuri naturæ, ſi ergo ſtatutum inducere non poteſt vt teſtis non iurato credatur: Ergo nec conſuetudo poterit, ſi fortaſſis ea in contrarium vellet allegari, cum
eadẽ ſit ratio † legis & conſuetudinis. *l. de quib. de legi.* 28

Zum

Zum dritten haben auch gemeldte Perſonen nicht
woertlich deponirt / ſondern allein bloſſe kundtſchafft
in ſchrifften gegeben/ob nun wol etliche Doctores wie
wol dannoch gar wenig in der meynung ſeyn/quod
teſtificatio in ſcriptis fieri poſſit, Bart. *in l. Theopompus,
num 12. de dot prælega.* Alexan. *in l. legata inutiliter, num.
7. de lega.* 1. & Ant. de Butr. *in c. de teſtib. colum. 2. verſicul.
quæro an teſtis, de teſtib.* verior tamen & receptior ſen-
tentia, quod depoſitio teſtis, viua voce non facta,
ſed ſcripto tantum comprehenſa, nullius ponderis
ſit & momenti, textus manifeſtus *in can. teſtes, 3. qu. 9.*
vbi dicitur, *teſtes per quamcunq; ſcripturam teſtimonium
non ferant, ſed præſentes de iis, quæ nouerint & viderint, ve-
racitèr teſtimonium proferant, &c.* & fac. text. *lег 3. §. idem
Diuus, de teſtib.* vbi Imperator Hadrianus Iunio Ruf-
fino Proconſuli Macedoniæ reſcripſiſſe fertur, teſti-
29 bus † ſe, non teſtimonijs credere ſolere, quem te-
xtum in hanc ſententiam allegant Bald. *in rubr. ext. de
teſtib.* & Anchor. *conſil.* 204. incip. *pro diſcutienda veri-
tate, num. 6.* Et hanc ſententiam tanquam veriorem
approbant Dd. iuris tam pontificij, quam ciuilis,
vtpote Speculat. *in titu. de teſt. an.* §. *nunc tractandum.
num. 17.* Canoniſtæ *in dict. cap. de teſtib.* vbi Ioan. And.
& Panormit. *nu. 10. de teſtib.* & idem Panorm. *in c. à no-
bis,* per illum textum *num. 3. C. de teſtib.* & ibi dicit Sa-
lycet. Anchar. *in c fin. col. 2. de re iudic. lib. 6.* quos refert
& ſequitur Fab. *in d. c. de teſtib. nu. 7.* Bald. *in l. in bonæ fi-
dei, nu 5. C. de reb. cred. & iureiurando. & in l. iuriſiurandi.
num. 5. C. de teſtib.* & ibi Salycet. *num. 8.* & Boer. *deciſio.
1. num. 38. cum ſimilib.* Quamobrem autem teſtis viua
voce & non in ſcriptis teſtificari oporteat, eius rei
multas & quidem elegantes rationes affert Bal. *in d.
rubr. ext. de teſtib.*

Zum vierdten / werden auch die rechte geſchworne
vnd die gemeyne M. G. Z. jhm ſelbſt widerwertig be-
funden/dann erſtlich hetten ſie den H. N. drey kund-
ſchafften gegeben/inmaſſen dieſelben in actis zubefin-
den/ darinnen ſie jhm ſeines Standts vnnd herkom-
mens ein feines Zeugnuß geben/ aber in deren kund-
ſchafft / welche Beklagter von jhnen bekommen/keh-
ren ſie es gar vmb / vnnd ob man nuhn gleich darfür
achten möchte / als weren die erſten kundeſchafften/
welche ſie dem H. N. mitgetheylt/ extra iudicium, die
beklagten kundtſchafft aber iudicialiter ergangen / ſo
wolte es dannoch nichts deſto weniger in die terminos
kommen/darvon Bartolus *in leg. eos, numero quarto, de
30 falſ.* redet / vbi dicit, quod teſtis † qui primo dixit
verum extra iudicium, & poſtea dixit contrarium
in iudicio, puniri debeat tanquam falſarius, per il-
lum reatum & quod conſequens eſt, nihil probet,
vnnd wiewol es etliche mit dem Bartolo nicht wöllen
halten/ ſondern ſagen / quod depoſitio iudicialiter
facta valeat, extra iudicium vero facta non ſubſiſtat,
Bald. *in l. nullum, numer. 2. C. de teſtib.* ſo iſt dannoch die-
ſe letzte doctrina, in hac ratione fundirt / quod te-
31 ſtimonium † iudiciale ideo præualere debeat ex-
traiudiciali, quod illud dictum eſt mediante iura-
mento, hoc vero ſine iuramento, Pract. Papienſ. *in
for. opponend. contra teſt. poſt publicat. ad verb. ac etiam va-
rii, numer. 2. in fin.* Welche ratio allhier auch nit vor-
handen/ alldieweil weder deß Beklagten noch deß klä-
gers kundtſchafften oder gezeugnuß eydlich geſchehen
vnd demnach alle nichtig.

Vnnd daher vielleicht geſagt werden möchte/ daß
eben auß dieſer vrſache der H. N. mit ſeinen teſtimo-
nijs, vtpote in quibus eadem ſubſit ratio, &c. ſo we-
nig zuvor kommen möchte/als Beklagter. Cum e-
nim vtraq; pars in eadem vel pari eſt culpa, neutra
pars alteri poteſt obijcere talem culpam, Bald. *in l. ſi
quando, num. 9. C. de teſtib* vtpote quæ mutua compen-
ſatione tollatur. *argum. leg. ſi duo, de dol. l. viro, atq; vxo-
re, ſolut. matrimon. & cap. ex literis, de diuort.* ſo hats
dannoch mit Klägern diß fals viel ein andere gelegen-
heit/ dann mit dem Beklagten/ſintemal deß Klägers
intention per confeſſionem rei allbereyt ergründet/
vnd alſo auff ſeiner ſeyten keine probation mehr von-
nöten. Actor enim eo in caſu † quo reus intentio- 32
nem ipſius confitetur, nulla indiget probatione:
Caſtr. *in authent. iubemus, numer. 7. in fin. C. de iudic.* cum
nulla ſit melior † nec validior probatio, quam ipſi- 33
us partis in iudicio facta confeſſio, *leg. proinde, 2. §.
fin. ad l. Aquil. l. fin. de interrogat. action. & leg. 1. de confeſſ.*
aber auff deß Beklagten ſeyten iſt die beweiſung ge-
weſen / cum reus, fundata actoris intentione, ex-
ceptionem probare neceſſe habeat, *leg. in exceptioni-
bus, de probatio.* iuncta *leg. 1. C. eo titul. cum ſimilib. ſupra
allegat.*

Vnd wann nun gleich der H. N. mit ſeinen kund-
ſchafften nichts erwieſen haben möchte/ſo köndte ſich
dannoch Beklagter damit nicht behelffen/ ſondern es
wolte abermals die angezogene theorica allhier ſtatt
finden.

Nempe quod per ea, quæ ad legitimam cautelam
minus legitime adhibeantur, actus non vitietur. *leg.
vnic. in princ. Cod. de rei vxor. act. & l testamenta. C. de teſt.*
Dann alſo wird in ſimili offtemals erfahren/ daß ſich
pars rea mit der beweyſung gutwillig thut beladen / es
kan ſich aber gleichwohl auffm fall / da er ſolche be-
weyſung / wie recht nicht vollführet / der actor, (cuius
partes reſpectu probationis reus in propoſito ſuſti-
net. *dict. l. in exceptionibus. de probat.*)damit nicht behelf-
fen /ſondern muß gleichwohl nichts deſto weniger ſei-
ne intention / wie recht/erweyſen/*l. circa.* iunct. gloſ. fin.
& not. ibidem Bart. *de probat.* Qua non probata reus
etſi † nihil præſtiterit vel probauerit, veniet abſol- 34
uendus. *l. qui accuſare. C. de edend.*

Vnd ob nun wohl nicht ohn / daß auff des H. N.
ſeytē die angezogene profeſſio matris nit viel zur Sa-
chen thut/vtpote quæ legitime probata non ſit; atq;
etiam alias cōtra naturam probet, illa quidem con-
tra alios non probet, ſed præſumptionem tantum
inducat. *c. per tuas. de teſt.* & not. Dd. *in l. neq; natales.* vbi
Bald. *num. 2. verſ. extra quæſt.* Nic. de Mat. & Salycet.
num. 6. Cod. de probat. Wie dann auff die kundſchafften
der gemeynen/propter repugnantiam & varietatem
poſtea ſubſecutam, propter quam de ipſorum fide
non parum deceſſit, per ea quę not. Felin. *in cap. præ-
terea, 3 col. in gloſſ fin. num. 11. de teſtib. cogend.* nichts ſon-
derlichs zugeben / ſo hat dannoch nicht ein geringes
anſehen/ daß die von Käyſerl. Mayeſt. Hochlöblicher
vnd Chriſtlicher gedechtnüß P. vnd B. die N. (wel-
che vor ſich / jre Erben vnd nachkommen von König
N. ſtattlich priuilegirt / vnd ſie Königl. Mayeſt. mitge-
noſſen oder mitgeſellen/vnd H. S. erhöhet)vor des H.
P. N. voraltern erkandt/ vñ jm ſolch priuilegium auß
guter wiſſenheit vnd auß wolbedachtem gemüth / vnd
alſo ex certa ſcientia & animo mature deliberato,
confirmirt, darzu auch ſein Wapen vnnd inſigne ge-
mehret. Atqui cōfirmatio ex certa ſcientia Imperato-
ris facta, tanti momēti inſtar obtinet, vt non debeat
quiſquam contra illam audiri, ſed perpetuum ipſi ſi-
lentium imponi. Bald. *in c. 1. §. ſi quis autem,* per illum
text. *de pac. Conſt.* Nā Princeps † faciens aliquid ex cer- 35
ta ſcientia, videtur facere de plenitudine poteſtatis,

quæ

quo caſu non poteſt ipſi dici, cur ita facis? Bald. *in l. eos, in princ. C. de appellatio.* iunctis ijs, quæ ſcribit *in prælud. feud. colum. 6. verſic. ſed pauca de principe dicamus, &c.* quem refert & ſequitur Decius *in conſil. 518. numero octauo.*

Ferner hat das auch nicht ein geringes anſehen/ daß der H. N. das Priuilegium Königs N. vnd darauff erfolgte Käyſerliche confirmation vor etlichen jahrn/ publice in truck außgehen laſſen/ vnd daß jhm groſſe Potentaten/ König/ Fürſten vnd Herrn/ vnnd andere in gemeyn den titul/ welchē König N. den N. in berührtem Priuilegio zugeeignet/ ſo offt ſie jhm geſchribe/ gegeben/ vnd daß deß H. N. anzeigen nach jm ſolcher titul vnd ſeinem Herrnſtande vor der zeit nit angefochten worden/ vt proinde hic videatur eſſe locus relictus huic doctrinæ, per quam dicitur quando ijs, quæ palam vel publice propoſita ſunt, non contradicitur, coniectura probabile fieri, quod ita ſe habeat veritas, Bald. *in dict. leg. neque natales, num. 4.* & ibidem Salycet. *num. 6. C. de probatio.* quandoquidem hoc caſu cauſari ignorantiā à nemine poteſt, *l. ſed etſi pupillus, §. 1. verſ. certe, de inſtito. actio.* & pertinet huc textus *in l. Barbarius, de off. præto.* Vbi prætura Barbario tanquam libero, per errorem decreta, præ errorem eum nihilominus effecit & ad libertatem produxit. Rationem aſſignat Iuriſconſultus: Quod ſic populus Rom. hanc poteſtatem, non tantum ſeruo decernere potuiſſet, verumetiam ſi ſciſſet ſeruum liberum eum effeciſſet. Quod ius (inquit) in Imperatore multo magis obſeruandum eſt. Quamuis igitur Imperator, cum id, quod ſupra diximus, priuilegiū regis N. confirmauit, Dominum N. eius eſſe generis, cuius Philippus & Bartholomæus N. fuerint, nō vere, ſed errore inductus exiſtimaſſet, cum interim ex certa ſcientiā & animo bene deliberato, prædictum priuilegium confirmaſſe maieſtas ipſius aſſeueret, talis tamen error dignitati D. N. collatæ non officeret, per *d. l. Barbarius*, & not. ibidem Bald. *in 1. lectura, in 2. notab.*

Vnnd ob nuhn wol auß dieſem allen ſo vil zuerſehen daß das jenige was jme zuerweiſen aufferlegt/ mit gebürlichem Rechten gnugſam nit erwieſen/ vnd derwegen der condemnation deß Rechten beklagter friſt/ auch ſonſt wie zuvor gemeldt/ ſo ferrn man der ſchärpffe ſtracks nachgehen wolte/ ſchwerlich würde entfliehen können ſo iſt dannoch hierinnen auch allerley zubedencken. Dann zugeſchweigen/ daß es denen welchen die apices iuris vnbekandt/ ſeltzame gedanckē machen würde/ da deß Beklagten kundtſchafften/ vnnd deß darüber auffgerichten Käyſerlichen tranſumpt vngeacht/ die condemnation nichts deſto weniger erfolgen ſolte/ ſo würde auch ſolche condemnation von deßwegen ſchwer verfallen/ daß ſie cum infamia coniungiert, ſolte demnach/ meines vnterthenigſten einfältigen bedenckens/ diß faſt der beſte/ bequemſte/ vnd beyden theylen leidlichſte weg ſeyn/ daß man dieſe ſache/ ſo ferrn es immer müglich/ ſaluo honore vtriuſq; partis gütlich vertragen vnd beygelegt hette/ præſertim cum ad iudicis officium inprimis pertineat, vt lites dirimat atq; omnia componat, *l. æquiſſimum, in princip. de vſuf. & leg. quidam exiſtimarunt, ſi cert. petat.*

CONSILIVM XVIII.

SVMMARIA.

1 *Hæres perſonam defuncti repræſentat.*
2 *Filius & pater vna & eadem perſona cenſentur.*
3 *Vox filij eſt vox patris.*
4 *Dictio*, tantum, *taxatiua quaſnam perſonas excludere ſolet.*
5 *Dictiones taxatiuæ cuius ſunt naturæ.*
6 *Hæres factum defuncti præſtare tenetur.*
7 *Contractus legem ex conuentione accipit, numero 52.*
8 *Lex conuentionis in quibuſnam conſiſtit.*
9 *Imperator Roman. etſi legibus conſtitutionum ſolutus ſit, legibus tamen conuentionum obnoxius eſt.*
10 *Promiſſis & pactis conuentis ſtandum eſt.*
11 *Fides eſt fundamentum iuſtitiæ.*
12 *Verba, ex quibus obligatio oritur, inſpici debent.*
13 *Mentis noſtræ teſtimonium maius nō eſt, quam qualitas verborum inſpecta.*
14 *A ſignificatione verborum propria haud facile recedi debet.*
15 *Verba obligationum expreſſe non dicta, pro omiſſis habentur.*
Mens potentior eſt, quam vox dicentis, num. 56.
16 *Verba intentioni deſeruire debent, & non contra.*
17 *Leges rebus & non verbis impoſitæ ſunt.*
18 *Contrahentium voluntas magis quam verborum conceptio inſpici debent.*
19 *Verborum vniuerſalium & negatiuorum vis ac poteſtas quænam.*
20 *Dictionis*, nullatenus, *ſignificatio propria & natura quæ, num. 62.*
21 *Nemo de rebus alienis, domino inuito, diſponere poteſt.*
22 *Verba quomodo accipi debent.*
23 *Principum reſcripta ſine tertij iniuria intelligi debent.*
24 *Commodum amittens, damnum pati videtur, numero 66.*
25 *Reſcripta contra ius elicita, nullius ponderis ſunt.*
26 *Nemo præcepto legis renunciare poteſt.*
27 *Verbum*, poteſt, *negatiue poſitum, quidnam inducit.*
28 *Dominia quo iure conſtitui ſolent.*
29 *Princeps noua vectigalia ſine cauſa iuſta imponens vel ea exigens, mortaliter peccat, eſtque præceptis iuris gentium obſtrictus, num. 30.*
31 *Nemo ex contractu reciproco inuari poteſt.*
32 *Actor contractum in perſona ſua non adimplens, per exceptionem fidei non ſeruatæ repelli poteſt.*
33 *Qui alium quid facientem prohibere poteſt, id ipſe committere non debet.*
34 *Dicta in præcedentibus, cenſentur etiam repetita in ſequentibus.*
35 *Sequentia per præcedentia declarari debent, & econtra.*
36 *Conditio inſtitutioni adiecta, in legato repetita eſſe cenſetur.*
37 *Dies incertus inſtar conditionis obtinet.*
38 *Nemo ſine actione experiri debet.*
39 *Natura non patitur vt aliorum ſpolijs opes noſtras augeamus.*
40 *Charitas ordinata à ſeipſa incipit.*
41 *Quilibet ſuam conditionem meliorem facere debet.*
42 *Amittere bona ſua, & lucra non capere par ratio eſſe non poteſt.*
43 *Vectigal vnde nomen ducit.*
44 *Lucri & damni non eſt eadem ratio.*
45 *Ius ſemel quæſitum ſine facto noſtro nobis auferri non poteſt.*

46 Nemo

46 *Nemo factum alienum promittendo, obligari poteſt.*
47 *Obligatio tam actiue, quam paßiue ad heredes tranſit.*
48 *Effectus repetitionis & inculcationis verborum quinam.*
49 *Verba demonſtratiua quomodo fiunt reſtrictiua.*
50 *Ex qua perſona quis lucrum capit, factum eius præſtare tenetur.*
51 *Ex præmißis non ſequitur bona concluſio.*
53 *Par in parem nullum imperium habet.*
54 *Imperator Rom. ſubditis ius ſuum ſine cauſa auferre non poteſt.*
55 *Genus argumentandi ſeu ſoluendi per retorſionem in iure omnium cenſetur eſſe optimum.*
57 *Mentis & voluntatis ratio potior eſt, quam verborum.*
58 *Verba late patentia, ad iuris communis intellectum reſtringi debent.*
59 *Factum alienum inutiliter promittitur.*
60 *Quæ directo per leges fieri nequeũt, ea ſaltem oblique fieri debent.*
61 *Quæ directo prohibentur, prohibita quoq; eſſe dicuntur oblique, & cum diſtinctione.*
62 *Dictionis,* nullo modo, *propria natura & ſignificatio quæ.*
63 *Dictio,* omnino, *verbo negatiuo iuncta reſoluitur in dictionem,* nullo modo.
64 *Inſerta contractibus dubitationis tollendæ gratia, ius commune non lædunt.*
65 *Multiplicatio verborum haud neceſſaria ſubſtantiam rei non mutat.*
67 *Flumina cur dicuntur publica.*
68 *Quod per regem vel alium virum ſanctum fit, id iuſtum eſſe præſumitur.*
69 *Pontifex Roman. quando de bonis eccleſiæ aliquid donare poteſt, idem dicendum de clericis, num.* 70.
71 *Rubrica negatiue concepta, cuius ſit momenti.*
72 *Poſteriora prioribus derogant.*
73 *Vectigalia iuri gentium cur repugnant.*
74 *Nauigatio quibus prohibita eſt.*
75 *Quilibet alterius odio prægrauari non debet.*
76 *Habens ius colligendi vectigalia ex priuilegio aliquo illo vti, & non abuti poteſt.*
77 *Sermo ſimpliciter prolatus, de primo ſaltem actu accipi debet.*
78 *Verba clara & incerta, interpretationem non admittant.*
79 *Dictiones,* toties, quoties, *vicinitatem important.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO IMPLORATO.

Der Fall/ darauff zu conſuliren/ helt ſich kürtzlich alſo.

Nach dem weyland der H. F. vnnd H. P. zu S. P. C. W. H. F. zu R. G. zu G. hochſeliger löblicher Gedächtnuß/ nach dem willen deß Allmächtigen mit todt abgangen/ darumb nunmehr die H. F. H. I. F. B. E. L. B. vnd C. jre Regalien vnd Lehen von der Röm. Käyſ. May. empfangen müſſen/ vnd aber die Erbverträge/ etwan zwiſchen den D. H. F. vnd H. H. I. M. zu B. C. dieſes jetzigẽ C. Vatter/ welche die newe Marck ſo jetzt M. I. beſitzt/ beneben andern S. F. G. Ländern/ ſämptlich beſtiſſen/ eines/ vnd H. G. vnnd H. B. zu S. P. H. anders theyls auffgerichtet/ die auch jr C. vnd F. G. bey Fürſtlichẽ Würden in allen Puncten vnnd Articuln/ vor ſich vnd allerſeyts Erben vnd Nachkommenen zuhalten gelobet/ verbrieffet vnnd verſiegelt/ vnter andern außtrücklich vermög/ daß keine H. zu S. P. jhre Regalien von Römiſchen Käyſer vnd Königen empfangen/ ſie haben dann zuvor ſampt jhrer Landtſchafft dem C. zu B. welcher jederzeit ſeyn wirdt/ die verneuwerung deß Vertrags verbrieffet/ verſiegelt/ vnd denſelbigen Erbhuldigung thun laſſen/ der geſtalt vnd alſo.

Wann keine S. P. F. Männliche Leibelchenserben im Leben/ ſondern alle verſtorben weren/ welches Gott im Himmel wende/ daß ſie dann von ſtund an J. F. G. vnterthan/ jetzt zur zeit regierenden C. F. B. von Erben zu Erben für vnd für/ vnd ſonſten niemandts zu jhren Erbherrn vnd Lands-Fürſten dafür auffnemen vnd halten/ vnd alles was getrewen Vnterſaſſen jhren Erbherren zu leyſten gebühret/ thun ſollen vnd wollen.

Dagegen ſich widerumb in einem Reuerß der C. B. verpflichtet/ daß er auch ſeines theyls/ die Erbverträge halten/ vnd ſonderlich die P. H. vnd Städte/ Vnterthane vnd Einwohner der Landt St. P. bey allen vnd jtzlichen jhrer Priuilegien/ Begnädungen vnd Gerechtigkeyten/ Altherkommen/ Freyheyten/ Conſtitution/ Gewonheyten/ Vereynigungen vnd Gelubungen/ ſo jhnen gegeben vnd verſchrieben/ oder ſie ſelbſt den Landen vnnd ſich zu guten auffgeſetzt vnnd angenommen/ geruhlig vnd friedſam zu ewigen zeiten bleyben laſſen wolle/ darã kein hinder/ ſperrũg/ ernierung vnd verkürtzungen noch verkleynerung thun/ oder thun laſſen/ ſie auch mit keinen newen aufſätzen/ wie die namen haben mögen/ beſchweren/ ſondern jegliche articuln/ clauſeln vnd puncten/ vnverbrechentlich zuhalten/ alles vermüge obgedachter vnd beyliegender Verträge vñ Reuerß/ ſonderlich in dem 5. (daß wir vns widerumb vor vns vnnd vnſere Erben/ von Erben zu Erben für vnnd für/ jederzeit C. F. verwilliget.) Welchen letzten anhang in dem Reuerß/ nicht ohne arbeyt in jüngſter letzten verneuwerung der Verträge mit Hochermehlten H. P. die Landsſtände erwogen/ wie dann auch damahln mit renouation der Verträge vnnd Huldigung fortzuſchreyten/ vnd die beſchwerden hin-

den hindan zuſetzen bedencken getragen/ alldieweil dann nun hochgedachte M. G. D. vnd derſelben Vnterthanen vnd Eynwohner der Lande St. P. wider ſolche Erbverträge allerley Beſchwerung zugefüget/ bevorab dieweil per indirectum durch anrichtung der Zolle/ ſonderlich in der newen M. vnnd M. J. auch deß C. F. ſelbſt/ vnd G. zu H. lauts der St. Specificationſchrifft/ vñ nach F gegebener Inſtructiõ/ mit E. G. ſignirt/ dieſe S. F. G. Land/ faſt vbermäſſig/ jhm etliche tauſent Gülden jährlich erſchöpffet/ thewrung verurſacht/ vnd jhre Land durchauß zum höchſten beſchweret werden/ welche Zoll M. J. nicht allein bey weylandt Keyſer Carln/ ſondern auch bey jetziger K. M. mit bewilligung hochermeldten C. F. da doch ſolches viel mehr abzuſchaffen/ dann darinn zu conſentiren vermöge der Erbverträge gebühret/ erhalten.

Darbey es doch S. F. G. allein nicht bleiben laſſen/ ſondern legt auch die Landzolle auffs waſſer/ ſchlege die alten Zoll zu den newen/ dardurch die Vnterthanen in P. wo es nicht abgeſchaffet/ in grund verderben/ oder verurſacht werden/ dem H. vnnd Landſchafften ſelbſt zu mercklichem trefflichem ſchaden/ jhre handthierung in andere örter zuwenden.

Derwegen auch J. F. G. vnd der Landſchafft zu P. vngelegen ſeyn will/ zu vernewerung vnd verfertigung der Erbverträge zuſchreitten/ es ſeynd dann vor allen dingen ſolche beſchwerung/ newerung vnd auffſätze abgeſchaffet/ zu dem ſeynd andere mehr beſchwerungen/ die alle auß bevor verwarter facti specie mit C. ſignirt/ dergleichen Copeyen/ etlicher inſtruction/ bericht vnd gegenbericht/ auch der St. grauaminib. mit D. gezeichnet zuvernemẽ.

Welche allein zu mehrerm bericht/ vnd nit daß der H. Conſulent/ auch auff die angehenckten fragen/ deß jetztgedachten caſus ſeyn bedencken ſolte faſſen/ neben dem jenigen ſo jüngſt zu P. pro & contra diſputirt/ hiebey verwahrt zufinden.

So fällt nuhn zweiffel für/ vnnd iſt die Frag/ ob der Punct in den Erbverträgen verleibet/ nemblich/ da ſich der C. F. verpflichtet/ daß er Prelaten/ Herrn/ Manne vnd Stätte/ Vnterthanen vnd Eynwohner der Lande St. P. bey allen vñ jeglichen jren Privilegien/ Begnadungen vnd Gerechtigkeitẽ/ geruhlich vñ friedſam zu ewigen zeiten bleiben laſſen wöllen/ daran keine hinder/ ſperrung/ eyntrag vnnd verkürtzung noch verkleinerung thun oder thun laſſen/ ſie auch mit keinen newen auffſätzen/ wie die namen haben mögen beſchweren/ ſondern alle vnd jegliche articul/ clauſeln vnd puncten vnverbrechlich zuhalten/ nach der C. B. Geſandten meynung/ allein auff die St. P. Erblandt/ daß der C. darinn keine newe auffſätze anrichtẽ/ noch andern geſtatten wolle/ oder aber auch inmaſſen es die P. Vnterthanẽ dafür achtẽ/ auff ſeyn deß C. vnd M. H. Lande/ als die S. C. G. Herrn Vatter/ hochſeliger ſampt lich beſeſſen/ zuvernemmen ſey/ dann auff M. B. oder andere frembde Fürſtenthum es die P. Landtſtände zu deuten nicht begehren/ vnnd läſſet ſich anſehen/ daß hin vnd wider allerley ſcheinliche vrſachẽ vorhanden.

Vnd erſtlich/ wegen deß C. vorzuwenden/ dz die Erbverträge vnd Reverß allein auff den C. B. vnd die P. Länder gericht/ daß er dieſelben mit einigen newen auffſätzen nicht beſchweren wölle.

Vnd ehe ſich noch zur zeit in P. als an dem orth/ darauff die Verſchreibung gerichtet/ keiner Regierung/ viel weniger einiger newerung oder beſchwerung vnterſtanden hette/ möge aber in S. C. F. G. eigenen Landen ſo wol als anderen F. vnnd Ständen deß Reichs was jm zu nütz vnd gedeyen gereichet/ auffrichten/ zuforderſt da es mit Röm. Käys. Mayeſtet/ nachlaſſung vnd bewilligung erhalten.

Zum andern/ daß er auch durch vielgemeldte Verträge/ vnd Reverß/ nicht anders noch weiters/ dann allein conditionaliter obligirt ward/ nemblich auff den fall/ da einiger H. P. nicht mehr im leben ſeyn würde/ daß er ſich alsdann der adminiſtration dieſer Landſchafften vnternehmen/ vnd dieſelben mit newẽ auffſätzen nit beſchweren wolle/ nun weren ſolche Conditionen noch nit vorhanden. Ergo.

Zum dritten/ daß aber M. H. den P. zu mercklichem nachtheil vnnd ſchaden/ newe Zolle angerichtet/ were facti alieni vnd frembde handel/ vnd von dem H. vorgenommen/ daß S. C. F. G. zugleich vnd rechte nicht mächtig/ darumb S. C. F. G. eben ſo wenig als itz durch die H. M. geſchehe/ zu praegravirn.

So ſey auch M. H. ſeiner getrewẽ dienſt halbẽ die er mit auffſetzung Leibs vñ Lebens geleyſtet durch die K. Mayeſt. dero C. G. keine maß oder ziel ſetzẽ vnd vorſchreiben können/ damit gnädiglich begnadet/ vnnd hetten die Röm. Käys. Mar. macht Zolle zugeben/ wem J. K. M. ſie geben wolten.

Vnd wenn gleich S.C.G. votum den andern C.F. die vor jm votirt/ zuwider geweſen/ hette es doch nicht geholffen/ ſonder J.C.G. böſe nachrede/ als daß ſie jrem eigenen Bruder nichts guts gönneten/ auch ſonſten vnfreundiſchafft vnd widerwillen bey dem Bruder verurſachet.

Zu dem haben die H. zu S.P. als die Zoll durch M.H. außbracht am Keyſerlichen Hoff/ auch hernacher die beſchwerden/ ſo den P. Landen darauß zubeſorgen/ fleiſſig erinnert/ vnnd doch damit nichts außgericht/ wie dann auch bey K.M. vñ gnedigſt eynſehē ferner vnterthänigſt anzuhalten nit faſt erſprießlich ſeyn möchte.

Dagegen aber wegē der P. Landſtände wirt vorgewēdt/ erſtlich dz obgemelte verpflichtung der Verträge vñ Reuerß anfänglichen zwiſchen M.J. deß jetzigen C. vnd M.H.H. Vattern hochſeliger/ welche die newe M. vnd andern S.C.G. vnd F.G. Länder/ ſämptlich beſeſſen/ ſich auch erblich/ vnd von Erben zu Erben alſo zuhalten/ verpflichtet hat/ vnd den H. zu P. vnd derſelben Landſtänden auffgerichtet/ darumb M.H. vnd deſſelben Landſchafft/ je ſo wol als der C. ſolche vorgenom̃ene beſchwerung wider die Erbverträge abzuſchaffen ſchuldig.

Zum andern/ dz auch M.H. ſolcher Erbverträge vñ Reuerſſen/ in euentum zugenieſſen.

Zum dritten/ wann gleich ſolche newerung vñ beſchwerung in deß C. vñ M.H. Landen/ auſſerhalb dem Lande zu P. denſelben zu verkürtzung jhrer alten freyheit/ gewonheit vñ gerechtigkeit/ zu mercklichē ſchaden vnd nachtheyl geſtattet würde/ ſo folget in conſequentiam & per indirectum, dz directe vñ an jm ſelbſt verbottē/ dann wz jemands vor ſich oder ſonſten in eynigen wege zuverhüten ſchuldig daſſelb ſoll er auch durch Priuilegien zulaſſen/ oder aber andere Perſonen od' mittel zugeſchehē nit geſtatten/ viel weniger willigen.

So bringts auch der buchſtab in dē Erbverträgen klärlich mit/ nemlich dz er keine verkürtzung noch verkleinerūg jrer gerechtigkeit thun oder thun laſſen wölle/ vñ were ohne dz der obgedachte letzte anhang/ ſo mit mühſeligkeit erhaltē/ gātz vm̃ſonſt vñ vergeben/ dz nun alſo die vornembſte frag wie vorgemeldt/ was gedachtes Reuerſes/ ſonderlich deß letzten anhangs krafft vnnd wirckung/ oder aber ob ſie erſt angehe/ weñ der fall (den der allmächtige Gott mit genaden wende) erfolgete/ vnd ob S.C.G. ſchuldig/ ehe dann die beſchwerung abgeſchafft/ die verträge/ ſo on dz/ weyl darum̃ ſie auffgericht/ nit erfolget/ M.G.S. zu S.P. vnd J.F.G. Landſtänden/ gar kein nutz zuvernewern/ oder ob nit billich dz die renouatio d' Erbverträg/ tanquā pactū priuatum, ſam̃t der Lehenempfängnuß ſo viel vnd lang ſuſpendirt oder eyngeſtellet werden/ biß dz die beſchwerung abgeſchaffet/ alsdann die verträge/ ſo on dz/ weil darum̃ ſie auffgericht/ nit erfolgt/ M.G.H. zu S.P. vnd J.F.G. Landsſtänden gar kein nutz zuvernewern. Zum andern waß M.G.H. vber zuverſicht vernewerung d' verträge/ ſich dieſer beſchwerung halbē nit füglich hetten zuverweigern/ vnd derwegē bey der K.M. kein lengere dilation der Lehēempfängnuß ſolten erhaltē/ wz J.F.G. ſonſten hierinnen fürnemmen vnd ſich getröſten möchten/ durch wz mittel vnd weg zu rechte vorgedachter zoll abzuſchaffē/ oder etwz anders vor die hand zunemmen.

Zum dritten/ achtet M.G.H.H.B. vnnötig/ dz S.F.G. mit dero Landsſtänden von newē ſigele/ aber der C. dringt drauff/ vñ wil die Landſchafften nit trennen laſſē/ berufft ſich auf dē buchſtabē der verträge/ vnd dz es bey andern F. alſo gebräuchlich/ daß es auch M.G.H.H.B. ſelbſt noch jüngſt gethan hette/ wiewol J.F.G. dagegen vorwenden/ ſolchs ſey derhalbē geſchehen/ dz auch damal der alte C.F.B. tödtlich abgangen/ zu dem möchte es ſo wol dē S.P. Landen vnd W. als den M. ſie trennen zulaſſen, künfftlich bedencklich fallen. quæritur quid iuris?

SOlche fragen vermittelſt Göttlicher hülf vñ verleihung zu abſoluirn/ läſt ſichs anfänglich ſo viel die erſte frag belangē thut anſehen/ daß die verpflichtigung/ ſo im höchſtgedachten C.F. Reuerß begriffen/ (nemlich/ daß J.C.G. an P. an jhren Priuilegien/ begnadungen vnd gerechtigkeitē kein hinder/ ſperrung/ eyntrag/ oder verkürtzung noch verkleinerung thun oder thun laſſen/ ſie auch mit keinen newen aufſätzen/ wie die nahmen haben mögen/ beſchweren ſollen oder wöllen/ nit allein auff die P. ſondern auch auff die C. eygen/ vnnd S.C.G.H. Bruders M.J. Lande zuvernemmen/ daß auch ſolche verpflichtigung jetziger zeit allbereyt ſtatt habe/ vnnd nicht allererſt wann ſich der fall mit dem H.P. (welchen Gott gnädiglich behüt) zutragen möchte/ angehen/ vnd dz demnach hochgedachte V.G.H. der H. zu P. ehe dann die beſchwerung der Zolle/ durch den jetzigen C.B. abgeſchaffet/ die verlegte vernewerung nicht ſchuldig/ daß auch J.F.G. vngeacht/ daß die vernewerung ſolcher vertrag noch zur zeit nicht erfolget/ mit empfahung der Lehen nichts deſto weniger fortzufahren nicht befüget/ auß nachfolgenden vrſachen.

Vnd erſtlich kan nicht vernennet werden/ vnd gibets der auffgerichte Reuerß klärlich/ daß der alte Churfürſt zu B. dieſes jetzigen Churfürſten vnd M.J.H. Vatter hochlöblicher vnnd milter gedächtnuß/

welche

welche die alte M ſampt allen andern Ländern/ſo jetzo
S.C.G H. Söhne vnd Erben innen haben/genoſ-
ſen / gebraucht vnd beſeſſen / vnd auff J.C F.G.ver-
fället/ſich gegen den eynwohnern deß P. Landes / nit
allein vor ſich / ſondern auch vor S. C.F.G.Erben/
vnnd alſo vor dem jetzigen C.F. vnd M.J. als S.C.
F.G.H. Söhne vnnd Erben der geſtallt verſchrie-
ben/vnd verpflichtet/daß S.C.G.ſie/die P.bey allen
vnd jeglichen jhren Priuilegien/ Begnadungen vnd
Gerechtigkeiten geruhiglich vnd friedſam zu ewigen
zeiten bleiben laſſen/jnen auch daran kein hinder/ſper-
rung/ eyntrag/ verkürtzungen thun/ oder thun laſſen
wolte. Quæ promiſſio in effectu nihil aliud conti-
net, quam P. ſua ſibi iura & priuilegia libere habe-
re,illiſque quiete & ſine vlla interpellatione vti lice-
re, atque ſtipulationem iſtam, habere licere, eius eſ-
ſe naturæ conſtat, vt ſi quis ita ſe obligat, ne ipſe fa-
ciat,quo minus habere liceat, obligetur etiam, ne
hæres ſuus, vel quis cæterorum ſucceſſorum effici-
at, ne habere liceat. textus eſt manifeſtus *in l. ſtipula-
tio iſta, habere licere. in princ. de verb. obligatio.* ex quo col-
ligit ibidem Iaſ. *num* 3. quod is, qui promittit ſe non
facturum, intelligatur promittere hæredem quoq;
ſuum facturum non eſſe : Cuius rei hæc eſt ratio,
1 quod hæres † defuncti perſonam refert atq; repræ-
ſentat, *auth. de iureiur. à morient. præſti. in princ.* & not.
gl. fi. *in l. 2. §. fin. verſ. item pro iſtis, &c. de prato ſtipulatio.*
Vnde & reſponſum extat, ſi is, cui hæres ſum, fece-
rit, perinde ſit, quaſi ego ipſe fecerim, *l. ſi tertius. §. fi.
de aqua pluu. arcend.* idque potiſſimum obtinet noſtro
in caſu, vbi ijdem ſunt hæredes & filij, cum filius &
2 pater † vna & eadem quodammodo cenſeantur eſ-
ſe perſona, *l. fin. C. de impub. & aliis ſubſtitut.* vnde & il-
3 lud *(vox † filii vox patris,* & econtra) factum eſt dicte-
rium Iuriſconſultorum ſermone crebro tritum, *§. et
vero, qui iuri, Inſtit. de inutilib. ſtipulatio.* Ex quo por-
ro fit, vt quemadmodum obligatio actiue tranſit ad
hæredem, licet ſpeciatim nulla ſit ipſius facti men-
tio, *l. ſi pactum. de probatio. & l. veterum, C. de contrahen. &
committen. ſtipulatio.* & not. Iaſ. *in leg. 2. §. ex his, de ver-
borum obligation.* ſic & paſſiue ad hæredes obligatio
tranſmittatur, quamuis maxime promiſſor obliga-
tionem in ſuam tantum perſonam contulerit, *d. leg.
ſtipulatio iſta, habere licere, in princip. verſic. ſed ſi ſe obliget,
de verb. obligatio.* In quam ſententiam videtur etiam
facere textus *in l. 2. C. de pact. inter empt. & vendit.* vbi
diſponitur, quod obligatio de retrouendendo paſ-
ſiue tranſeat ad hæredem emptoris, licet in pacto,
nulla ſit de hærede ipſius nominatim habita men-
tio, imo quod maius quiddam eſt, Bal. *in l. fin. C. de a-
ctio. empt.* per text. *d. l. ſtipulatio iſta, in princ.* ſcriptum
reliquit, licet quis ſe tantum daturum facturumue
promittat, quod tamen nihilominus hæredum ſu-
orum & ſucceſſorum nomine teneatur, propterea
4 quod dictio † taxatiua *(tantum)* extraneas perſonas
duntaxat, nó etiam hæredes & ſucceſſores promiſ-
ſoris excludat, *l. ob es,* iunct. gloſſ. *in verb. alienum tan-
tum, C. de præd. mino.* & eſt in eandem ſententiam te-
xtus elegans & notatu inprimis dignus *in leg. 1. ſi men.
fal. mo. dix.* vbi licet taxatiue dicatur, quod actio il-
la dolum duntaxat exigit: Nihilominus tamen et-
iam latæ culpæ nomine tandem competere, Iuriſ-
conſultus paulo poſt ſubiungit: Ex quibus omnibus
5 apparet taxatiuas † dictiones eius eſſe naturæ, vt
caſus vel perſonæ ſimiles, & quod conſequens eſt,
etiam hæredes, qui fictione iuris, ijdem cum de-
functo eſſe intelliguntur, minime excludant, quem-
admodum præter ea quæ ſuperius adducta ſunt,
notat enim Bartol. *in dict. leg ſtipulatio iſta, in princ.* in
ſummario *& in verſ. reaſſumere, num.* 1. item Roman.
& Paul. de Caſtr. nec non Iaſon *ibidem, numer.* 9. *in
fin.*

Iſt nun dem alſo/ſo muß in vnſerm fall die obliga-
tion vnd verpflichtung deß ältern C.B. hochlöblicher
meiner gedächtnuß / auff S.C.F.G.H. Söhne vnd
Erben den jetzigen C. vnnd M. J. viel mehr paſſiue
kommen ſeyn/alldieweil ſeine Churfürſtlichen Gna-
den ſolche obligation auff ſich allein nicht reſtringi-
ret/ ſondern daſelbſt von Erben zu Erben zuhalten
außtrücklich ſich verſchrieben vnd verpflichtet.

Zum andern / iſt gleicher geſtallt vnverneinlich
wahr/ daß vil vnnd hochgedachter alter C.F.B. deß
jetzigen C. vnd M. J.H. Vatter nit allein die newen
M. ſampt allen andern deß C.F. vnd S.C.G.H.
Brudern H.J. Länder beſeſſen vnnd jnnen gehabt/
dieſelben auch auff jetzt vnd hochgedachte S.C.F.G.
beyder H Söhne gebracht vnd verfället/ſondern daß
auch darüber S C.G. die anwartung der P. Lande
durch auffrichtung der Erbverträge richtig gemacht/
vnd dz ſolche Erbverträge M. J auch zu nutz komen
mögen / vnnd da nun gleich der jetzige C vnd M J.
das jenige / was jhrer C vnnd F.G. H Vatter ſich
verſchrieben / vnnd verpflichtet / als Erben zuhalten
nicht ſchuldig ſeyn möchten/da doch im Rechten klär-
lich verſehen / quod vtique hæres defuncti † & præ- 6
deceſſoris ſui, factum omnino præſtare teneatur, *l.
ſi ab eo. Cod. de negot. geſt. l. ex qua à patre, C. de teſt. milit.
l. cum à matre, C. de rei vendic. & l. ſi vxor. C. de bon. autor.
iud. poſſid.* & Decius *in conſil.* 184. *in fin.* Quo & illud
pertinet, quod obligationes iam actiue, quam paſ-
ſiue ad hæredes tranſire paulo ante diximus.

So werden dannoch J.C. vnd F.G. nichts deſto
weniger allein auß jetzt erzehlten vrſachen / jhres H.
Vatters verpflichtung nachzuſetzen verpflicht / per
vulgatam iuris regulam, qua dicitur, quod factum
eius perſonæ, ex qua lucrum cepimus, præſtare tene-
amur, *leg. ex qua perſona. de reg. iur.* cui regulæ, non in
illa tantum perſona, cui hæredes facti ſumus, ſed in
alia etiam quacunque, ex qua commodum vel lu-
crum ad nos redundat, locum eſſe relictum, tum
verba ipſius legis generaliter vel indefinite loquen-
tis, manifeſte præ ſe ferunt. *argument. l. 1. §. gene-
raliter, de legat. præſtand.* Tum vero inde etiam appa-
ret, quod in ſimili ex contractibus inſtitorum Do-
mini quoque obligari dicantur, nulla quidem cer-
te alia de cauſa, quam quod ex actibus ipſorum cō-
modum vel lucrum conſequuntur. *leg. 1. in princip. de
inſtit. act.* quem textum inter cæteros exempli cau-
ſa allegat gloſſ. *in d. leg. ex qua perſona.* ſic etiam, verbi
gratia, mulier quæ in feudo ſuo vſumfructum dotis
cauſa conſtituit, imputare marito non poteſt, quod
is nō vtendo amiſit vſumfructū, cum eo ipſo, quod
vſusfructus periit, adeoque cum proprietate conſo-
lidatus eſt, vxor lucrum ſentiat, *l. cū in fundo, §. quod ſi-
militer, de exc. dol.* ex quo textu colligit ibidem glo. *in
verb. ex quo,* quod non poſſim alteri obiicere culpā,
ſi ex eiuſmodi culpa lucrum perceperim, & fac. text.
*in leg. ſecundum naturam, de reg. iur. & Inſtit. de legit. pa-
tron. tute. verſic. cum & agnatoi.* Ea quo etiam fit, quod
in ſimili is, qui poſſeſſionis adminiculo ex perſona
auctoris ſui vtitur, cū ſua cauſa, ſuiſq; vitijs, eodem
vti neceſſe habeat, licet maxime nō vniuerſalis tan-
tum ſit ſucceſſor, *leg. Pomponius, §. 1, de acquirend.
poſſeſſ.*

Zum dritten / kommet dieſem allen / ſo viel deß jetzigen C. B. Perſon allein betreffen thut / ferner zu ſtärcke / dz auß S. C. F. G. ſelbſt / als in verſchienen 36. jahren die verträge renouirt worden / gleicher geſtalt / wie zuvor S. C. F. H. Vatter gethan ſich verpflichtet / den Eynwonern P. Lande kein verkürtzung oder verkleinerung jhrer Priuilegien oder Gerechtigkeiten zuthun od' zu thun zu laſſen / vñ ſie mit keinẽ newen aufſſätzen zubeſchwerẽ noch beſchwerẽ laſſen / welcher verpflichtung S. C. F. G. vnzweiffelich nachzukommen
7 ſchuldig / contractus † enim ex conuentione legem accipiunt, *l. 1. §. ſi conueniat, depoſ. l. contractus, de regal.*
8 *iur. & c. contractus, eod. tit. lib. 6.* Lex † autem conuentionis in eo conſiſtit, vt id quod in obligationẽ vel conuentionem deductum eſt, fiat. *Inſtit. de oblig. in pr.* quo in loco obligatio iuris vinculum eſſe dicitur, quo neceſſitate ſoluendi vel faciendi id, de quo cõuenit, aſtringimur, nec immerito, cum id, quod ab initio nudæ voluntatis fuerat, per conuentionem postea initam ſuſceptamq; inter contrahentes obligationem, in neceſſarias præſtationes obligatur, *L. in commodato, §. ſicuti. commoda. & l. ſicut. C. de Actio. & obligation.* Atque hoc vſque adeo verum eſt, vt Im-
9 perator † etiam Romanus, licet maxime legibus conſtitutionum ſolutus ſit, *l. princeps, de legib.* legib. iñ conuentionum ipſe quoque ſit obnoxius, *c. 1.* & ibi Panormit. *in 1. notab. de probatio, c. 1.* & ibi Bald *num. 2. de nata feud in vſib feud.* & notat Paul. de Caſtr. *in l. digna vox. numer. 5. C. de leg. b.* Imo Deus etiam optim. Max. ipſe ea promiſſione vel conuentione obligatur, quemadmodum Magiſter ſententiarum ſcriptum reliquit. quem refert & ſequitur Bal. *in l. 1. in pr. de pact.* vbi idem Baldus ſcripſit, quod Ariſtoteles diſcipulum ſuum Alexandrum Magnum ad fidei præſtationem hiſce ſit verbis adhortatus: *O Alexander, obſerua fidem datam & fœdera confirmata, alias malus finis ſequetur.* Etenim nihil æque conueniens & conſentaneum eſt naturali, tum rationi, tum æ-
10 quitati, quam vt promiſſis † pactiſq; conuentis ſtetur. *dict. leg. 1. in princip. de pact. l. 1. in princ. de conſtit. pecun. l. 1. §. merito, depoſ. & l. non minorem, C. de tranſactio.* Hæc enim illa eſt, dictorum factorumque conſtantia, & veritas, quam fidem appellamus, quæ, vt M. Cicero *lib. 1. officior.* eleganter vereq; ſcribit: fundamentũ eſt
11 iuſtitiæ †, quo ſublato, ipſam quoq; iuſtitiã è medio tolli neceſſe eſt. Nam, ſublata ruunt collapſis recta columnis. *c. qualiter & quando, 2. de accuſatio. & leg. cum de bonis, C. de inoff. teſtam. cum ſimilib.*

Auß welchem allen erfolget / daß hochgedachter jetziger C. F. B. obbenandter gethaner verpflichtung nachzuſetzen vnd alſo nachzuſetzen ſchuldig / daß S. C. F. G. nicht allein vor jhre Perſon den Eynwonern der P. Lande / keine verkürtzung oder verkleinerung an jhrer Gerechtigkeit thue oder zufüge / ſondern auch verhüte dz ſolchs võ S. C. G. H. Bruder M. H. den G. zu B. vnd andern dergleichen nicht geſchehen mögẽ / ſintemal ſeiner C. F. G. H. B. ſolches nit allein vor jre Perſon nit zuthun / ſondern auch nicht zugeſtatten ſich verpflichtiget. Quæ quidem verba tam late patent, vt non modo ex facto Domini promittentis, verum etiã ex facto cuiuslibet alterius, & extranei ſtipulatio committatur: eſt enim in effectu nihil aliud, quã ſtipulatio vel promiſſio P. libere priuilegia ſua habere & vſurpare licere, at qui *ſtipulatio iſta, habere licere ſpondet? Hoc continet, vt liceat habere, nec per quemquã omnino fieri, quo minus liceat habere. Quæ res facit, vt videatur reus promiſiſſe per omnes futurum, vt habere liceat.* Verba ſunt textus *d. l. ſtipulatio iſta habere licere, in pr. de verb. oblig.* Quo & illud accedit, quod in illa ſtipulatione, *per te non fieri*, non hoc totum ſignificatur, nihil te facturum, quo minus facere poſſim; ſed curaturũ etiam vt facere poſſim, *leg. in illa ſtipulatione, 2. de verbor. obligation.* Per quem textum dicit ibid. Iaſ. *n. 2.* quod is, qui promittit non facere, videatur etiam promittere, ſe curaturum, ne alius faciat. In quam ſententiam textus etiam eſt manifeſtus *in l. facere non oportere. de verb. ſignificatio.* & not. gloſſ. *in c. de forma, in verb. conſilium* 22. *q.* 5. dicens, quod ſi quis promiſerit, ſe nõ cæſurum eſſe vel deuſturum ſyluam, non tantum ipſe ſyluam, neq; cædere, neq; deurere debeat, verũ alios etiam ſyluam cædentes prohibere, imo etiam curare & dare operam, ne quis alius eam cædat, per tex. *in lege loca.* Atq; hinc etiam fit, quod vaſallus iurans, nullum ſe domino damnum eſſe daturum, intelligat etiam iurare, ſe alios damnum dantes prohibiturum, Iaſ. *d. l. in illa ſtipulatione, n. 3.* Non enim ſufficit abſtinere à malo, niſi fiat quod iuſtum & bonũ eſt *cap. 1. de for. fidel in vſi. feu. & c. de forma, 22. q. 5.* & notat Bar. Iaſon & reliqui *in ſæpe d. l. in illa ſtipulatione*, per illum textum.

Zum vierdten / da vielleicht geſagt werden wolte / dz hochgedachter C. B. vermöge obgemeldter verträge vnd Reverß / nit pure oder ſimpliciter, ſondern allein in euentum obligirt were / nemlich / wann keine H. in P. mehr im leben / vnd alſo die P. Lande / auff S. C. F. G. kommen vnd fallen würde / daß alsdann S. C. F. G. als damals der Landsfürſte den Eynwohnern der P. Lande / an jhren Priuilegien / Gerechtigkeiten vnd Freyheiten / keine verkleinerung oder verkürtzung thũ / oder thun laſſen / auch keine newe aufſſätze laſſen machen / auch dz nicht allein ſich ſolcher fall noch zur zeit nicht zugetragen / ſondern auch vngewiß wann ſich derſelben begeben möchte. So befindet ſich dannoch auß dem Reverß / welchẽ der jetzige C. F. B. den Stånden vnd Eynwonern der P. Landen in verſchienẽ 36. jar gegeben in dẽ in facti narratione angezogenẽ (S dz wirs widerumb nit dem geringſten wort /) dz ſolche obligatio ſub cõditione in diẽ incertam geſchehẽ / ſonder es wirt ſchlecht one condition oder erwenung einiger zeit gemelt / dz S. F. G. die P. Land / ſãmtlich vnd inſonderheit bey allen vnd jeglichen jren Priuilegien / gerechtigkeiten / gnaden / altherkommẽ / freyheyten / conſtitution / gewonheiten / gerůhlich vnd fridſam zu ewigen zeiten laſſen / daran kein hinder / ſperrung / irr / auch andere verkürtzung noch verkleinerũg thun oder thun laſſen / ſie auch mit newen aufſſätzen oder bůrden / wie die nahmen haben mögen / in keinen weg beſchweren wollen / wie dann ſolches in der verſchreibung P. Landſchafft auch ſimpliciter alſo vermeldet iſt.

Nuhn iſt aber eyne gemeyne Rechts regull / quod verba † ex quibus oritur obligatio, potiſſimum ſint 12
inſpicienda, *l. ſi ita ſtipulatus fuero. §. Chryſogonus. ad fin. de verb. obligatio.* Id enim quiſq; mente agitaſſe, & eloqui voluiſſe intelligitur, quod verba ab ipſo nuncupata, præ ſe ferunt atq; ſignificãt, *l. Labeo. verſ. id Tubero. de ſupellect. leg. & l. Nepos Proculo.* & ibi Alc. *ad verb. ſenſit, de verb. ſignificat.* Vt non immerito Bald. *in c. 1. de teſtib.* dixiſſe videatur, quod nullum ſit maius
†mentis noſtræ teſtimonium, quã qualitas inſpecta 13
verborum, & fac. quod not. Dec. in *l. ſemper in ſtipulationib num. 4. de reg. iur.* indeq; fit, quod à propria verborum † ſignificatione, non ſit recedendum 14

Luon

leg. non aliter, in princ. de legat. 3 quod quæ illa, quæ ver-
15 bis † obligationum expreſſe nuncupata non ſunt,
habeantur pro omiſſis, *l. quicquid aſtringendæ, in prin. de
verb. obligatio.* Ex quo porro efficitur, quod dies et-
iam vel conditio in dubio obligationibus non te-
mere nec paſſim ineſſe intelligatur, *d. l. ſi ita ſtipulatus
fuero, §. Chryſogonus, in fin. de verb. oblig.*

Zum fünfften/da vielleicht ferner vorgegeben wer-
den möchte/daß der C. B. ſich verpflicht die P. Lande
mit newen aufſätzen nit zubeſchweren/noch beſchwe-
ren zulaſſen/vielgemeldte Zöll vnnd neuwerung aber
weren nicht im Lande zu Pommern/ſondern in S. C.
F. G vnd M H. Land/angericht worden/vñ ob gleich
dieſelben den Eynwohnern der P. Lande angerich-
tet weren/vnd einen nachtheyl brächten/daß dannoch
ſolcher nachtheyl nicht zu achten ſeyn ſolte/ſo muß
dannoch mehr auff die meynung der verpflichtung/
dann auff die wort ſelber geſehen vnd achtung gege-
ben werden. Prior enim atque potentior eſt mens
quam vox dicentis, *d. l. Labeo, verſ. id Tubero 3, de ſupell.
legat. & l. 3. § conditio. de adimen. legat.* Verba enim in-
16 tentioni † deſeruire debent, & non contra, *c. ſecun-
do requiris, de appellatio. c. in his, & c. præterea, de verb. ſigni-
ficat.* Quemadmodum igitur verba legum captan-
da non ſunt, ſed qua quidque mente dicatur anim-
aduertendum, *l. penult. ad exhiben. & l. non dubium, C.
17 de legib.* leges etenim † non verbis, ſed rebus ſunt im-
poſitæ, *l. 2. in fin. C. com. de legat.* Ita & voluntates con-
18 trahentium † magis, quam verborum conceptionẽ
inſpicere conuenit, *l. 2. ad fin. verſ. ſed vt ſubtilitati, C. de
conſtit. pecu. & l. fin. C. quæ res pignor. obl. poſſ.*

Daß es aber nuhn dieſe meynung hab/daß der C.
F zu B. die P. Lande/ nicht allein directo, ſondern
auch per indirectum, mit newen aufſätzen nicht be-
ſchweren noch beſchweren laſſen ſoll/erſcheinet klar-
lich auß folgenden vrſachen.

Dann erſtlich hat viel vnd hochgedachter C. F zu
B. nit allein zugeſagt/ die P. Land mit newen aufſä-
tzen nicht zubeſchweren oder beſchweren zu laſſen/ſon-
dern jhm auch an jhren Priuilegien/ Altherkommen/
Gerechtigkeiten vnnd Freyheiten / keine hinderung/
verkleinerung oder verkürtzung zu thun noch thun zu-
laſſen / cuius obligationis eam eſſe vim & poteſtatẽ
ſuperius iam dictum eſt, vt Dominus E. promiſiſſe
videatur P. iure & priuilegijs ſuis indiſtincte omni-
no libere vti licere, *dict. l. ſtipulatio iſta habere licere, in
princ. de verb. obligat.* & non tantum per ipſius celſitu-
dinem non futurum, quo minus P. facere poſſint,
ſed ſe etiam curaturum, vt facere poſſint, *d. leg. in illa
ſtipulatione, eod. tit. de verb. obligatio.* Cum itaque ipſius
celſitudo regiones, atq; incolas Pomeraniæ nouis
atq; inſolitis oneribus directo grauare, vel vt ab a-
lijs onerentur permittere, vi & poteſtate modo di-
ctæ obligationis prohibeatur. Vtiq; etiam obliquè
idem fieri prohibitum eſſe cenſebitur. Neque enim
quod directe prohibitum, oblique fieri permiſſum
eſt. *l. cum ii, §. tranſactiones. verſic. ſi cum ii, de tranſact. &
leg. athletas, §. qui autem, de his qui not. inf. l. ſi ſpo. ſoſiu, §.
generaliter, de donat. int. vir. & vx. & leg. ſcire oportet. §. ſi
mater.* & ibi Bal. *de tuto. & curat. dat. ab his & l. ſi C. de v-
ſur. rei iudic.* & not. Alex. *in leg. cum mulier, numero deci-
mo quinto, ſolut. matrimon.* Præterea cum leges quæ
dicunt, ſtipulationem habere licere, hoc contine-
re, vt omnes & omnino habere liceat, ſimpli-
citer loquantur nulla prorſus adhibita diſtinctio-
ne, an directo quis, an vero per obliquum, vel in
conſequentiam iure ſuo vti prohibeatur, vtitur, nos
quoque diſtinguere non debemus. *leg. de pretio. de
public. in rem action. cum ſimilib.* ibidem in gloſſ. alle-
gat. Atque hæc eo magis etiam locum ſibi vendicat,
quod is, quem iam diximus, Illuſtriſſ. princeps E B.
promiſit ſe nullum impedimentum P. eſſe allaturũ,
atque etiam nullatenus eſſe permiſſurum, vt vllum
ipſis impedimentum afferatur. Quorum quidẽ ver-
borum immenſa, hic eſt tamque late patens ſignifi-
catio, vt diſtinctionem nullam admittant. *argu. l. ſi.
C. de teſtam.* vbi Imperator poſtquam permiſit ruſti-
canis hominibus ſecũdum antiquam ipſorum con-
ſuetudinem teſtamentum facere, dummodo ijs in
locis ſeptem teſtes ſpecialiter vocati adhibeãtur, ii-
demque teſtamento ſubſcribant: ſubiungit tãdem:
Sin vero ijs in locis minime fuerint inuenti ſeptem
teſtes, vſque ad quinque modis omnibus teſtes ad-
hiberi iubemus, minus autem NVLLO MODO con-
cedimus. Et eſt ſimilis textus ijſdem verbis vtens:
in l. fin. C. de teſt. milit. per quos textus Iaſon *in leg. cun-
ctos populos, in 2. lect. num. 77.* dicit: Imperatorem hiſ-
ce verbis ſignificare, quod nullo caſu velit conce-
dere vel permittere, nec mirum. Nam præterquam
quod verba ſunt † vniuerſalia & quidem negatiua, 19
quorum ea vis eſt & poteſtas, vt fortius negent,
quam verba affirmatiua aſſeuerent, *l. ſi is qui ducẽta, §.
vtrũ. de reb. dub.* nõ ſunt ſimpliciter vniuerſalia, ſed et-
iam geminata, quæ efficacius diſponunt, quam ver-
ba ſimpliciter elata, *l. quinquaginta, de probat. & l. Balli-
ſta. ad S. C. Trebellian.* quam verborum ſiue geminati-
onem ſiue inculcationem Iaſon quoque nõ parum
vrget ac ponderat. *in dict. leg. cunctos populos. in 2 lect. nu-
mer. 78.* Et pertinet huc etiam illud, quod de gemi-
natione actuum legibus noſtris eſt proditum; vt-
pote. quæ & animi perſeuerantiam arguit, & actum
validiorem reddit, *l. ſi mulier, C. ad S C. Velleian. & l.
cum ſ. tum. & ibi Bart. in fin C de agricol. & cenſit. lib. 11.*
& fa. it, quod de natura & ſignificatione † dictio- 20
nis (*nullatenus*) prolixe ſcriptum reliquit Ant. Corſet.
in ſingularib ſuis. ad verb. nullatenus.

Da aber auch obgedachte/ deß C. F B verpflich-
tigung vnd Reverß dieſe meynung nicht haben ſolte/
daß S C. F. G nit allein in P ſondern auch in der
M. keine newe aufſatz/ſo den P. Landen zubeſchwe-
rung/ oder in abbruch jhrer Gerechtigkeiten gereichẽ
mögẽ/ anzurichten geſtatten wolte/ſo were ſolche ver-
pflichtung vnnd der letzter anhang ſolches Reuerſis
(ſo doch ſchwerlich vnd mit mühſeligkeit erhalten) ſo
lang H in P. vorhanden / gantz vnnd gar vmb ſonſt
vnd vergebens/ dann je wahr/ daß hochgemeldter C.
F B alldieweil hochgedachte H. in P im leben / in
den P. Landen zu diſponiren keine macht hat / dann
ob gleich ſeiner F. G. auff dem fall/ da keine H. zu P.
mehr im leben / an ihrer Fürſtlichen Gnaden Lan-
den die anwartung hat/ ſo vermag dannoch deß alten
vnd verſtorbenen Churfürſten obligation ſo in deß je-
tzigẽ C F Reuerß widerholt/ klärlich J C. F G vor
ſich/ ire Erben vñ nach kommendẽ M. B. C F ſich al-
ler Herrſchafft/ Regiments/ Gebotts/ Forderung/ Ge-
richts vnd Gebiets der P. Land vnd aller Eynwoner/
vor dem fall gantz vnnd gar abgeſagt begeben/ ſo gibt
viel vnd höchſtgenannten Churfürſtẽ obgedachte an-
wartung auch ohne das kein ius in re, neque ſortire-
tur effectum ſuum, niſi tunc demum, cum per mor-
tem ducum P. (quod Deus opt. Max. clementer a-
uertat) feudum fuerit apertum, textus eſt *in cap. 1. §.
moribus, ſi de feud. de fun. in vſib feudor.* per quem textũ
Matth. de Afflict. *ibidem numero ſecundo.* dicit: Quod

in ſimili inueſtitura eũ in caſum, quo Titius moraretur facta, nullum præiudiciũ generet Titio viuenti. Ea quo neceſſario ſequitur, quod illuſtriſſ. princ. E. B. ſuperſtitibus adhuc P. ducibus, nihil poſſit in regionibus ipſorum vel probibẽdo, vel alias diſponere, vtpote qui regionum necdum factus ſit Do-
21 minus: neq; enim de rebus † alienis inuito Domino diſponere quiſquam poteſt, *l. conficiuntur, § ſi poſt factum, ad fin. de iu. codi. ill. auth. ingreſſi. C. de ſacroſanct. eccleſ. l. ſi fundum. ff. de ſeruit. ruſt. præd. l. ſi. com. prædio. leg. in concedendo, de aqua pluuia arcend.* eandemq; ſententiam à contrario ſenſu probant etiam textus *l. a ſi quis, à par. ſue. manumiſſ. l. in re mandata, Cod. mandati. & leg. dudum, C. de contrahend. emption.* & definitio dominij tradita per Bartol. *in leg. ſi quis vi, §. differentia, num. 4. de acquirend. poſſeſſio.* vnd erſcheinet alſo hierauß mehr dann gnugſam / daß viel vnd höchſterwendtes C. F. B. verpflichtigung / daß S. C. F. G. nicht geſtatten wölle / dz die P. Lande / durch newe aufſätze beſchwert werdẽ ſollen / nit auff die P. Lande / darinnen S. C. F. G. noch zur zeit nichts zugebietẽ gehabt / ſondern viel mehr vff die M. S. C. F. G. Lãde zuverſtehẽ / alioquin. n. e-ſuti odi oblig tio ſupervacanea foret omnino, nullumq; prorſus habitura eſſet effectum. Cũ interim
22 verba † ita ſint accipienda, vt ſuperuacanea nõ ſint, nec in eis ſentent a fruſtra occupent, *l. ſi quando, in princip. de lega. 1. & cap. ſi Papa, de priuileg. lib. 6.* ſed cum effectu potius intelligantur, *l. 1. § hæc verba, quod quiſque iur. & l. pen. § docere. ni quis eum qui in ius voca. eſt ri exi.*

Zum ſechſten iſt ferner auch wahr / vnd klares verſehens Rechtens quod reſcripta † principum ſine
23 iniuria & incommodo tertij ſint intelligenda, *l. 2. §. merito, & §. ſi quis à principe. ne quid in loc. pub. & l. neque ... C. de emancipat. liberor.*

Vnd ob nun gleich hoch vnd wolgedachter M. H. vnd der G. von B. allerhöchſter gemeldter K. M. mit etlichen Zollen in der M. begnadet worden / ſo muß dannoch ſolches den eynwohnern der P. Lande / als die vor der zeit ihr Gewerb vnnd Handthierung von vielen vndenckliche jahren her der ende / frey vngehindert vnd ohne eynige beſchwerung mit nutz getrieben / zu nachtheyl nit gereiche / welches dann allbereit durch die beſchwerung vnd auffſätze der Zoll geſchehen vnd hinfort da ſie nicht abgeſchafft / viel mehr geſchehen würde / alſo daß auch die P. Lande in grundt verderbt / oder ſie auffs wenigſte verurſacht werden / den Herren vnnd Landſchafften ſelbſt zu mercklichem ſchaden / ihre Handthierung an andere örter zuwenden / vñ von wegen der hohen groſſen Zölle / das jenige ſo etwan mit leichterẽ koſten / auff den O. ſtrom in die P. Lande bringen köndte / im Lande mit treffliche vnkoſten zuholen / dardurch dañ nit allein alle handthierung vnd nahrung / ſondern auch der C. F. vnd F. ſelbſt regalien / der Zolle gleichsfalls ſampt andern einkom̃en mehr trefflich würde geſchmälert werden / wie ſolches in der zu P. gehaltener vnd gepflogener handlung nach der länge außgeführt / quæ commodi deceſſio, hoc caſu pro damno eſt accipienda. Da-
24 mnum enim (inquit Vlpianus) pati † videtur, qui commodum amittit, quod ex publico conſequebatur (quemadmodum P. ea libero vſu viæ publicæ & nauigatione fluminis publicum ante hac commodum conſecuti ſunt) quale quale id fuerit, *dict. l. 2. §. merito. in verſi. damnum, ne quid in loco publ.*

Vnnd ſolches findet allhier deſto mehr ſtatt / von
25 deßwegen / quod reſcripta contra † ius elicita, nullius ponderis ſint, ac momenti, *l. iubemus, C. de ſacroſanct. eccleſi. l. reſcripta. C. de precib. imperat. offeren. & leg. fin. C. ſi cont. ius, vel vtil. publ.* Cuiuſmodi ſunt reſcripta, quibus noua vectigalia contra manifeſtam legem diſpoſitionem conuocaduntur, *tot. tit. C. noua vectigal. inſtit. non poſſe.* Quæ rubrica, cum & perfectam orationem ſuo ambitu contineat, & negatiue ſeu prohibitiue ſit concepta, hanc vim atque poteſtatem habet, vt ei omnino atq; indiſtincte ſtandũ ſit, poſſitque eidem, ne à partibus quidem ipſis renunciari per ea quæ tradit, glo. mag. *ad fin. in l. 1. C. ne fideiuſſo. dot. den.* & not. ibidem Bart. *in l. 2. num. 3* & eſt ſimilis gl. *in §. 1. in verb. Senatusconſulto. vt ſine prohib. mat. debitrices, &c. coll. 7.* & not. Bart. *in l. de his, de tranſ. & in leg. Modeſtinus numer. 9. de donatio.* Tametſi enim nihil impediat, quo minus priuilegio & iuri ſuo renunciare quis poſſit *leg. ſi iudex. de mino. l. ſi quis in conſcribendo. C. de epiſc. & cler. & l. pen. C. de pact.* præcepto
tamen † legis renunciare nemo poteſt, *leg. ius publicum de pactis. & l. non dubium verſ. quod ad omnes C. de legib.* & eſt elegans gl. *in leg. 2. in verb. repellere. verſ. Item quid ſi emphyteuta. C. de iure emphyteut.* & not. Iaſon *in rubr. Inſtit. de actio. num. 11. cum ſeq.* Huc accedit, quod 26
verbum (*poteſt*) poſitum † negatiue (quemadmo- 27
dum *in d. tit. Cod. noua vectiga. inſtit. non poſ.* ponitur) præciſam neceſſitatem & iuris impoſſibilitatem inducit. Priuat enim vel negat potentiam *leg. non poteſt. de furt. gl. in capitul. 1. in verb. non poteſt. de reg. iur. lib. 6.* Bart. *in l. fin. num. 1. de furt.* Item *in d. l. de his nu. 4. de tranſact. & in l. Gallus in princip. num. 4. de liberis & poſth.* & Iaſon *in d. l. ſtipulatio iſta habere licere. § alteri. num. 11. de verb. obligatio.* Panor. *num. 4. c. 1. de cau. poſſeſſio. & proprietat. & in c. 1. num. 1. de fid. inſtr.* & prolixe Anton. Corſet. *in ſingularib. ſuis ad verb. poteſt.* Quo & illud pertinet, quod transferentibus bona ipſorum auferre propter nouum vectigal illi iuri repugnat, quod gentibus inter ipſos eſt commune, Matt. de Afflict. *in tit. quæ ſint regal. in verb. vectigal. a. numer. 14.*
nec mirum. Cum hoc iure dominia † ſint conſtituta. *l. hoc iure de iuſtit. & iur.* ex quo, quia ſuum cuiuſq; ſit eorum, quæ natura fuerant communia, quod cuique obtigit, id quiſque teneat, ſi plus ſibi appetat violabit ius humanæ ſocietatis, quemadmodum eleganter ſcribit Cicero *libr. 1. officiorum. in cap. de iuſt.* vbi inter alia iuſtitiæ munera hoc quoq; recenſet, vt communibus pro cõmunibus quis vtatur, priuatis 28
vt ſuis. Indeq; fit, quod princeps vel rex noua vectigalia 29
ſine cauſa imponens † vel ea ſine iuſta cauſa exigẽs, mortaliter peccet atq; adeo rapinã cõmittat, ſecũdũ Innoc. *in c. innouamus de cenſib. & in c. ſuper quibuſdã, de verb. ſignif.* quẽ refert & ſequitur Matt. de Affl. *modo d. in loco. n. 5. & n. 12 cum 5 ſeqq.* eadem qua ſupra diximus ratione, nempe. quod bona tranſmittentib. noui vectigalis ratione auferre, iuri gentium aduerſetur, & quod per cõſequens princeps, vtpote † qui præceptis iuris 30
gentiũ obſtrictus eſt, *c. 1. vbi Bal. & feu. reliqui, de nat. feu.* non poſſit dominiõ iure gentium cõſtitutum, ſine cauſa & abſq; rapinæ vitio cuipiam auferre, *l. ſi C. ſi con. ius. vel vtil. publ. & l. quoties, Cod. de prec. Imper. offer. cum ſimilib.*

Ob nun gleich die P. F. vnd Landſtände ſo offt ſich ein fall mit einem C. F. B. der einen H. in P. zutrüge / die Erbverträge zuvernewern / vnd hochgedachte H. ſo lang mit der Lehenempfangung vermöge der Erbverträge innen zuhalten pflichtig.

Dieweil aber demnach hinwider die C. F. B. dẽ eynwonern der P. Lande / dagegen reciproce obligirt / daß S. C. F. G. ſie bey ihren Priuilegien / Begnadungẽ

Frey-

Freyheiten/Gewonheiten vnd gerechtigkeiten/ gerüh-
lich vnd friedſam bleyben/ ſie auch mit keinen newen
aufſſetzen beſchweren oder beſchweren laſſen ſolle noch
wolle/vnd ſolche verpflichtung nit allein auff die zeyt/
wann keine H. von P. mehr verhanden ſein werden/
auff die Beſchwerungen vnnd Aufſſeze/ ſo dire-
cto vnnd immediate in den P. Landen/ angerichtet
werden möchten/ſondern auch de tempore præſenti
vnd viel mehr von den auffſetzen/ſo auſſerhalb der P.
Landen/vnnd ſonderlich in der M. angerichtet/zuver-
ſtehen/wie droben nach der länge deduciret/ſo erfolget
hierauß ferner/das S. C. F. G. die P. Landſtände zu
vernewrung der Erbverträge/ die H. zu P. auch zu
zu empfahung der Lehen anzuhalten/ nit eher befüget/
es habe dann S. C. F. G. vorgemelte beſchwerungen
vnd Zoll abgeſchafft; eſt enim tritiſſima & omnium
Iureconſultorum ſermonibus vſurpata iuris regula,
31 quod ex contractu † reciproco, ex quo vltro citroq;
naſcitur obligatio, agere nemo poſſit, niſi prius ex
parte ſua contractum adimpleuerit, ſiue is contractus
ſit nominatus, ſiue ſit innominatus. *l. Iulianus §. offer-
ri.* & ibi Bar. *de act. emp. & l. ex placito, C. de rer. perm.* & no.
Bart. *in l. quib. dieb. §. Termiſſum. n. 15 de condit. & demonſt.*
32 Poteſt n. actor † hoc caſu qui contractum in perſona
ſua non adimpleuit repelli per exceptionẽ fidei non
ſeruatæ, *l. cum propones. 2. C. de pact.* & facit text *in l. quæ-
ro. §. inter locationẽ. ff. loc. cat.* welche exception diß falls de-
ſto mehr ſtat findet von des halben/dz M. J. vnd d' G.
zu L vnd B. obgedachte Zoll mit bewilligung viel vnd
höchſterwehntẽ C F B. erhalten/ſo doch S. C. F. G.
ſolches viel mehr abzuwenden od' hindern/dann durch
jre bewilligũg zubefördern/vermüge d' erbverträge/ ge-
33 bühret. Quod enim alium facientem † prohibere
quis neceſſe habet, id ipſe committere multo minus
debet *l. altius. ſi ſeruit. vendicet.*

Aber vngeacht dieſes alles/halten wir es darfür/ dz
offt vnd höchſterwehnter C. F. B. durch S. F vnd H.
die H. zu P oder auch die P Landſchafft im Rechten
dahin nit mögen gehalten werden die Zolle ſo S C. F.
G. H B. M H. vnd der G zu B. bey Röm Käyſerl.
Mayeſt. zu wege gebracht/abzuſchaffen.

Dann erſtlich/ob ſich gleich S. C. F. G. in ſeinẽ ge-
gebenen Reuerß etwz/vnd in dẽ angezogenen §. (dz wir
vns widerumb/ec.) ohne eynige condition od' erwehnũg
d' zeit verpflichtiget/die Prælaten/ Herrn/ Mann vnd
Stände/Vnterthanen vnd Eynwohner d' P. Lande/
bey jren priuilegien/altherkommen/freyheiten/conſti-
tution/gewonheiten/ vereynigung vnd beliebung/ ge-
rühlich vnd friedſam zu ewigen zeyten bleibẽ zulaſſen/
vnd inen daran keine hinder/ſperrũg/ intrag vnd ver-
kürtzung noch verkleynerung zu thun/od' thũ zulaſſen/
ſo thut dannoch nichts deſto weniger ſolcher Reuerß
auff des alten C. F. B. dieſes itzigen C. F. H. Vatter/
hochlöblicher gedechtnüß verſchreybũg ſich referiren/
wie dann auch dieſelbe gemeltem Reuerß von wort zu
wort einverleybt/vnd demſelben præmittirt worden/
vnd da gleich ſolche obligation in gedachtem Reuerß
nit repetiret ſein ſolte/ſo iſt es dannoch eben ſo viel/als
wann ſie vnd die darinnen begrieffene verpflichtigung
mit allen jren Clauſulen/ vnnd qualiteten in viel be-
rürten Reuerß deutlich wiederholet worden.

Cum in ſcriptura referente omnia ea videantur
comprehendi, quæ illa ſcriptura, ad quam fit relatio,
complexu ſuo continet *l. aſſe toto.* & ibi Bart. *de hered.
inſtituend. l. ſi ita ſcripſero. de condit. & demonſtrat.* & facit
textus *in l. hac venditio. §. 1. de contrahend. empt. & in l. at
prætor. §. 11. de re iudic.*

Vnd gehört hieher auch dieſe gemeine Rechtsre-
gul/ quod ea, quæ in † præcedentib. dicta ſunt, in ſe- 34
quentibus videantur eſſe repetita. *leg. Titia. §. idem re-
ſpondit. de verb. obligat.* Item, quod ſequentia † decla- 35
rentur per præcedentia, & e contra, *l. heredes palam. §.
1. verſ. ſed etſi notam. de teſtam. l. ſi ſeruus plurium. §. ſi. de le-
gat. 1.* Quemadmodum in ſimili conditio † adiecta 36
inſtitutioni, in legato repetita eſſe perhibetur. *l. avia.
in princ. de condit. & demonſtrat.*

Nun iſt aber in dem zeuund gemelten des alten C F.
B. verſchreibung dieſe verpflichtigung (dz die Einwo-
ner der P. Landen/dergeſtalt wie obgemelt/bey jren al-
ten priuilegien vnd gerechtigkeiten gelaſſen werdẽ ſol-
len) ſub conditione, vel in diem incertum außdrück-
lich begriffen/als nemlich ſo es zu falle keme/alſo dz die
H. P. vnd J F. G. leibslichens Erben/von erben zu er-
ben für vnd für Todtshalben abgiengen/ vnd keiner
darvon mehr lebte/vnd die Land S. P C. W. R. vnd
Graffſchafft zu G. an den C F B. vnd S C. F. G. er-
ben vnd nachkommen M B. vom C. F. von erben zu
erben für vnd für halten vnnd kommen würden/ alles
nach fernerm inhalt ſolcher verſchreibung.

Quæ omnia, cum huiuſmodi ſint, cõſequens eſt
aduerſus E. B. vi & poteſtate huiuſmodi obligatio-
nis, ſub conditione conceptæ, aut ſaltẽ in diem incer-
tum collatæ, nullam ſuperſtitib. adhuc Principibus
natam eſſe actionẽ, tum q; conditionalis obligatio
non perficitur, niſi impleta cõditione. *l. hac venditio. in
princ. de contrahen. empt. & l. cedere diem. in fi. de verb. oblig.*
tum etiam quod ex obligatione, in diem incertã col
lata, veluti cũ Principes P. vita decederent, agi prius
quã dies ceſſerit, non poſſit, cum dies incertus † con- 37
ditionis inſtar obtineat. *l. ſub conditione in fi. de cond. in-
deb. & l. 1. de cond. & demonſtr.* Ex quo porro conſecta-
rium eſt, incolas regionum P. ex tali obligatione ad-
uerſus Celſitudinem ipſius agere nõdum poſſe, † cũ 38
ſine actione nemo experiatur. *l. ſi pupilli. §. videamus.
de negot. geſt. l. ſi quid poſſeſſor. 6. ſicut autem. 2. reſpon. de pet.
hered. l. quoties. § item ſi temporalis & l. tutores, qui poſt ſit.
in princ. de adminiſt. tut.*

So iſt ferner ſolche obligation neben dẽ/ dz ſie noch
zur zeyt verificirt/außdrücklich dahin gerichtet/ dz viel
vnd höchſtgedachter C. F. B. die P. Länder bey jhren
priuilegien/freyheitẽ vnd gerechtigkeitẽ bleiben laſſen/
vnd dieſelben mit keinen newen auffſetzen beſchweren
od' beſchweren zulaſſen wolle/ſolcher verpflichtũg aber
zufolge/ hat S. C F. G als die ſich noch zur zeit gantz
vnd gar keiner regierung in dem P Landen angemaſt/
viel weniger mit newen beſchwerungen oder auffſetzen
dieſelben beſchweret oder beſchweren laſſen/ſich gemeß
verhalten/vnnd hat ſein C F G. derſelben in deme zu-
wieder nit gehandelt/damit ſie die Zolle/damit die R.
Käy May S C F. G. H Bruder M J. vnd dẽ Gra-
uen zu H. võ B begnadet/geſtattet vnd nit abgeſchaf-
fet/ſintemal à fortiori J C. F. G auch ſelber vngeacht
vielbenanter obligation vnbenommen geweſen/ newe
Zolle gebürlicher weyß od' ſonſt andere d'gleichen nutz-
barliche einkõmen/in S C. F. G. Landen anzurichten.
Quemadmodum n. natura † non patitur, vt aliorum 39
ſpoliis noſtras facultates & opes augeamus, *l. nam hoc
natura. de cond. indeb. l. iure natura. de reg. iur.* ſic e cõtra ſi-
bi vt quiſquã malit q; ad vſum vitæ pertineat, quam
alteri acquirere cõceſſum eſt, nõ repugnante natura.
Cic. *lib. 3. offi.* & fac. tex. *in l. domũ ſuã. de reg. iur.* ordinata
n. † caritas incipit à ſeipſa. *l. præſes. de ſeru. & aq.* licitum 40
eſt cuilibet † cõmodo ſuo inhibere & meliorẽ con- 41
ditionẽ ſuã facere. *l. qui autẽ. §. ſciendũ. & l. pupillus. in fin.*

quæ in fraud. creditor. licet maxime alterius lucro per
hoc aliquid decedat. *l. 1. §. denique Marcellus. de aqua pluu.
arcend. & l. altius. C. de ſeruitut. & aq.* verbi gratia: ſi iu-
xta iura ædificia, eaque iure tuo altius tollas, aut ſi in
vicino agro tuo cuniculo vel foſſa aquam meam a-
moueas. Quamuis enim & hic aquam mihi abdo-
cas, & illic luminibus officias, ea ſtipulatione tamen
damni infecti nulla mihi actio cōpetit. *l. Proculus. de
damn. infect.* tum quod operis tui vitio, damnum mi-
hi dari non intelligatur in ea re, in qua iure tuo vſus
es. *l. fluminum. §. fin. eod. tit.* Nullus enim videtur do
lum vel iniuriam facere, qui iure ſuo vtitur. *leg. nullus
videtur. de reg. iur.* tum vel maxime, quod non debeat
videre is damnum facere, qui eo veluti lucro, quo
adhuc vtebatur, prohibetur, multumq; intersit, v-
trum damnum quis faciat, an lucrum, quod adhuc
faciebat, vti prohibeatur. *d. l. Proculus. in fin.* non enim
42 par eademq; videtur eſſe ratio † amittere debita vel
bona ſua, & lucra non capere. *l. fin. Cod. de codicil. l. fin.
§. etſi præfectum. verſ. ſin vero creditores. C. de iur. deliberand.
& in l. aſſiduus. ad fin. C. qui potio. in pign. hab.* Et pertinent
huc etiam illa, quæ ſcribit Ioan. Fab. & Angel. *Inſtit.
de leg. Fuſ. Can. tollend.* & Bart. *in l. quo minus. num. 5. & 6.
de fluminib.*

Atque hinc etiam fit, vt hæreditatem repudians
debitor, vel legitimam, vel teſtamentariam, non eſt
in ea cauſa, vt locum faciat fraudulatorio interdi-
cto: voluit enim acquirere non etiā diminuere pa-
trimonium ſuum. Cum interim hoc edictum ad di-
minuentes patrimonium ſuum pertineat, non ad
eos qui id agunt, ne locupletentur. *leg. qui autem, in
princip. quæ in fraud. cred.* Eodem modo nihil impedit,
quo minus hęres commodi ſui cauſa repudiare poſ-
ſit legatum, licet maxime illa repudiatio, cum alte-
rius incommodo ſit coniuncta. *l. ſi mihi & tibi. in prin-
cip.* & ibi Bartol. *de lega. 1.* & not. Alex. *in conſ. 121. num.
6. in 3. vol.*

Quibus ita fixis atq; ſtabilitis inficiari nemo po-
teſt, ab Illuſtr. Principe M. I. & Comite V. ius vecti-
galium in ditionibus ſuis exigendum, commodi ſui
gratia à Cæſarea maieſtate obtentum atq; impetra-
tum fuiſſe. Licet igitur huius iuris conceſſio P. etiam
prædictis in locis mercaturam exercentes, vel cum
mercibus illac tranſeuntes in conſequentiam gra-
uet, damnum tamen nullum per huiuſmodi graua-
men ipſis infligitur, ſed lucro potius, quo hactenus
vſi ſunt, prohibentur. Omnes enim tam P. quam
alii, qui mercium vel aliarum rerum, quæ importan-
tur, mercaturam exercent, ad ſoluendum vectigal
fiſco Imperatoris Romani ſecundum leges ſunt ob-
ſtricti. *l. ex præſtatione.* & ibi Salycet. iunct. *l. fin. Cod. de
vectigal. & commiſſ.* & not. Dd. *in l. cum quis vectigal.* vbi
Cæpol. *num. 17.* Alciatus & Brech. *num. 8. in princip. de
verb. ſignif.* & idem Cæpol. *in l. inter publica.* licet maxi-
me immunitatis reſcriptum producant. *d. l. omnium.*
nec deſunt, qui credant ex eo quod merces vehun-
43 tur, appellatum † eſſe vectigal, idq; ratione publici
loci, per quem merces vehuntur, ſolui oportere, gl.
in l. 1. §. hic titulus. in verb. pendent. & ibi Bart. *numer. 1. de
public.* & Cæpol. *in d. l. cum quis vectigal. num. 17.* Itaque
hoc quidem vectigal, (vt Imp. Valentis & Valenti-
niani verbis vtamur) ab omnibus qui negotiationis
vel mercium transferendarum curam habent, æqua
debet ratione dependi. *leg. omnium. in fin. de vectigal. &
commiſſ.* vſque adeo vt mercatores nullam huiuſmo-
di publici vectigalis ſoluendi immunitatem vſur-
pare poſſint. *l. locatio. §. fin. de public.* licet maxime im-
munitatis reſcriptum producant. *d. l. omnium. in prin.
& l. quicquid. Cod. de vectigal. & commiſſ.* & facit textus
in l. vniuerſi. & in l. ex præſtatione. eod. tit. & not. gloſſ. *in l.
ſi publicanus. verb. munificum. de public.* & Matth. de Af-
flict. *in tit. quæ ſint regal. ad verb. vectigalia.* Nec refert,
quod eiuſmodi mercatores alienigenæ ſint vel fo-
renſes: ab his enim potiſſimum colligitur, non tan-
tum ibi, vbi contrahunt vel mercimonia exercent,
Bald. *in l. 1. num. 4. Cod. de contrahend. empt.* verum iis et-
iam in locis, per quæ cum mercibus tranſeunt, *l. pen.
§. nauem. loca.* & not. Bartol. *in l. 1. num. 41. C. de mulierib.
& in quo loco num. 10.* & Bald. *in tit. quæ ſint regalia. num.
7.* & Bertach. *in tract. de Gabell. 7. part. princ. in princ. num.
5.* Huc & illud non inepte videmr accommodari
poſſe, quod vectigal per eum ſolui debet, qui ex cō-
tractu aliquid acquirit, vel commodum percipit, te-
xtus eſt notabilis *in l. debet autem in fin.* vbi dicitur per
emptorem tanquam per acquirentem ſolutum fuiſ-
ſe vectigal. *de adil. edict.* ſic & per creditorem, non au-
tem per debitorem vectigal ſoluendum eſt, Baldus
in rubric. num. 4. C. de reb. cred. & iureiurand. vt ille ſuſti-
neat onus, ad quem redundat commodum, *argum. l.
manifeſtiſſimi. §. pen. Cod. de furt.* & notat Matth. de Af-
flict. *in tit. quæ ſint regal. ad verb. vectigalia. num. 44. 45. &
num. 62.* & Bertach. *in tractat. de Gabell. in 7. parte princi-
pal. in princ. num. 1.* Et quod P. hoc caſu tam de damno
vitando, quam de lucro captando deberent nauiga-
tionem in O. inſtituere, apparet etiam ex S. edicto,
quod Anno 1562. prohibuerunt, vbi nullū damnum
vectigalium nomine acceptum, alleg. nies præten-
dunt, quod nullum ſe lucrum ex ſuis & ſuorum na-
uigationibus percipere animaduertant. Quod igi-
tur Imperatores Romani, huiuſmodi vectigal fiſco
debitum, hactenus exigendum non curarunt, vel a-
liis exigendi ipſius facultatem non cōceſſerunt, hoc
merito à P. in lucro eſt ponendum, quod licet nunc
demum aliquando vti prohibeantur, non tamen
idcirco de damno vel patrimonii ipſius diminutio-
ne poſſunt conqueri, cum lucri & damni nō † ſit par 44
eademq; ratio. *d. l. Proculus. de damn. infect. & l. final. C. de
Codicill. cum ſimil. pluribus ſupra allegat.*

So ſtehets auch vber diß alles in viel vnd Höchſt-
gedachten E. F. macht nicht/ obgemeldte Zolle/ damit
J. E. F. G. H. Brüder M. J. vnnd G. H. zu B. von
Röm. Käyſerl. Mayeſt ſindt begnadet worden/ abzu-
ſchaffen/ vnd J. F. G. vnd ihre diß falls erlangte Ge-
rechtigkeit wieder ihr wiſſen vnnd willen zu entziehen.
Ius enim ſemel † perfecte nobis quæſitum ſine facto 45
vel conſenſu noſtro auferri nobis non poteſt, *l. fin. de
pact. l. cum dos. verſ. ſi vero. de pact. dot. & l. id quod noſtrum.
de reg. iul.* & facit text. *in l. 2. in princip. de his, qui ſunt ſui vel
alien. iur. & in l. nemo exterum. Cod. de Iudæ.* etiamſi facto
ipſius eſſet quęſitum, qui illud nobis extorquere ni-
titur. gloſſ. eſt ſingularis & elegans *in l. certi condictio.
§. ſi nummos tuos. in verb. velut tuos. verſ. vel dic. ſi cert. petat.*
& not. Iaſon *in l. qui Romæ §. Flauius num. 17.* & ibidem
Caſtr. *num. 3. de verbor. oblig.* Licet igitur, non de lucro
impediendo, ſed de damno infligendo, hic agere-
tur, &c. & ſæpe dicta obligatio Principis E. B. veriſi-
cata iam nunc eſſet, atque etiam hanc poſſit habere
mentem & ſententiam, quaſi ipſius celſitudo pro-
miſiſſe videretur, neq; per fratrem ſuum M. I. neque
Comitem V. vel quemlibet alium futurum, quo mi-
nus abſque ſolutione vectigalium P. mercaturæ fa-
ciēdæ gratia libere per M. commeare poſſint (quod
ipſum tamen ex verbis obligationis elici nō poteſt)
nullius tamen momenti ea ipſa eſſet obligatio, pro-

pterea

pretea quod ipſius Celſitudo hac ratione, id quod
in ipſius poteſtate nō eſt, factumq; alienum videre-
46 tur promiſiſſe: nemo autem factum † alienum pro-
mittendo obligatur. *dict. l. ſtipulatio iſta, habere licere. in
princ. de verb. oblig. l. ſicut reus. de fideiuſſ. & §. ſi quis alium.
Inſtit. de inutilib. ſtipulat.*

Wird alſo auß dieſem allen geſchloſſen / daß viel
vnnd höchſtgedachter C. F. B. vermüge obangezoge-
ner S. C. F. G obligation vnd Reuerß / offt erwehnte
Zoll abzuſchaffen nit ſchuldig / vnnd daß demnach die
verneweruͤg d' Erbverträg hoc prætextu länger nit ge-
ſtopfft od' auffgezogen werden mügen / ſondern dz ver-
müge jtztgemelter verträge / ſonderlich vor die hand zu-
nehmen / vñ mitler zeit mit empfahung der Lehen jnnen
halten. Vñ iſt dieſem nit zuwied / wie droben in ratio-
nib. dubitandi in cōtrariam ſententiā vorbracht vnd
verſehen / vnd erſtlich als ſolte d' itzige C. F. B. vnd S.
C. F. G. H Br. M. H. vermüge J. C. F vnd F. G. H.
Vatters obligation / als deſſelben Erben die P. Lande
vnd deſſelben Einwohner / bey iren priuilegiē / freyhei-
ten vnd gerechtigkeiten geruͤhlich bleiben laſſen / vñ die-
ſelbe mit newen aufſetzen zubeſchweren / noch beſchwe-
ren zulaſſen ſchuldig ſein / nach beſage dieſer gemeinen
47 Rechtslehre / q̄ obligatio † ad hæredes tranſeat, tam
actiue quam paſſiue, etiamſi hęredū nominatim nō
ſit facta mentio. *l. ſi pactum. de prob. l. ſi neceſſarius. §. de re
vendenda. de pign. act. l. ſtipulatio iſta, habere licere. in princ.
verſ. ſed ſi ſtipul. r. de verb. oblig. cum ſimilib. ſupr. alleg.*

Dann zugeſchweygen / dz weď in facti cōtingentia,
noch in den vmbſtänden keine priuilegien od' Zoll be-
freyhung von wegen der P. Landen angezogen wordē /
wie ſie ſich auch damit / da ſie gleich verhanden / im
Rechten nit behelffen können / *d. l. omnium. & l. quicquid.
C. de vectigal. & commiſſ.* ſo hat auch itzt gemelte Rechts-
lehre in dem falle ſtat / quando pactum eſt reale, non
item quando eſt perſonale, quandoquidem pactum
perſonale perſonas in eo comprehenſas non egre-
ditur. *l. iuris gentium. §. pactorum. & l. qui in futurum. § 1.
l. & hæredi. cū l. ſeq. l. idem in duob. §. perſonale. & l. epiſtola.
§. fin.* & ibi Bart. & gloſſ. notant *de pact.*

Dz aber des alten vnd verſtorbenen C. F. B. hoch-
löblicher vnd ſeliger gedechtnuß obligation / darinnen
S. C. F. G ſich verpflichtet den P. Landen an jren pri-
uilegien / freyheiten vnd gerechtigkeiten / keine jrrung /
ſperrung oder verkürtzung zu thun / pactum perſona-
le, vnd ſich nit auff S. C. F. G. Erben in gemeyn / ſon-
dern allein auff die ſo C. F. ſein werden / erſtrecke / er-
ſcheynet darauß klärlich / daß obgedachte Erbverträg /
nit allen M. B. ſondern allein den C. F. zu gut auffge-
richt worden ſein / dz auch ſo offt des C. F. nachkommē
vnd Erben gedacht / je vnd allewege / welches dann offt
geſchicht / dieſe wort darzu geſatzt werden ſollen: So
zur zeit C. F. quæ verba præterquam quod per ſe cla-
ra ſunt & manifeſta, & quod conſequens eſt, volun-
tatis quæſtionē non admittunt, *arg. l. ille aut ille, de leg.
3.* non ſine magna cauſa toties etiā ſunt repetita, atq;
inculcata, nimirum vt ſignificarent, pactum hoc nō
ad quosuis domini paciſcentis hæredes, ſed ad fu-
48 turos tantum E. pertinere, ſiquidem † repetitionis
& inculcationis verborum, vnus eſt effectus, vt ver-
ba ad perſonas ſpecificata duntaxat reſtringat. Bald.
49 *in c. fin. n. 3. de off. deleg.* vbi ſcribit, quod verba † q̄ ſim-
pliciter elata, ſunt demonſtratiua, propter gemina-
tionem efficiantur reſtrictiua, verbi gratia, ſi dicatur
tu, tu, vel *per te, te.* Cuius ſententiam Cardin. & cæteri
Canon. ibidem ſequuntur.

Vt interim prætermittam in textu *d. l. ſtipulatio iſta
habere licere. in prin.* non probari etiam ſententiā Bald.
per hunc eundē tex dicentis *l. fi. n. 5 de act. empt.* quod
promiſſio de ſuo dato & facto vel de ſuo damno fa-
ciendo tantum (ſic enim Bald. loquitur) contineat
etiam factum hæredis & ſucceſſoris. Nam *in d. l. ſtipu-
latio iſta.* non habetur dictio taxatiua (*tātum*) vel alia
generis eiuſdem, alioqui enim propter taxatiuam
dictionis appoſitionem efficeretur pactum perſona-
le *l. niſi.* & ibi Bart. *nu. 2. de pact.* & not. ibid. Bart. *in leg. ſi
ſic ſtipulatus ſim. n. 2. in fi. de verb. oblig.* & Alex. *in d. l. ſtipu-
latio iſta hab. re in prin. verſ. ſed contra* vbi alleg. Bal. ſibi-
met cōtrarium *in l. quis ſe patris. C. vnd. lib.* & Iaſ. *ibid. in fi.*

Vnd vber diß alles kan auch vielgedachte des altē
vnd verſtorbenen C. F. B obligation vnd verpflichti-
gung auff die Zölle / dauon man allhier handelt / nit
gezogen werden / wie droben allbereyt geſaget / vnnd
ſolches hernacher auch ferner deduciret werden ſoll.

Zum andern thut auch nichts zur ſache / daß der alt
te C. F. B hochlöblicher milter gedechtnuß / neben an-
dern S. C. F. G Ländern auch die newe Marck / wel-
che S. C. F. G. H. Söhnen M. J. zukommen / ſampt-
lich beſeſſen vnd nach ſich gelaſſen. Item / daß itzt vnd
hochgedachtem M. J. die von S. F. G. Vattern auff-
gerichte Erbverträge auch zu nutz vnd frommen kom-
men mügen / vnd daß derwegen S. F. eben ſo wol / als
die itzigen C. F. J. H. Vatters obligation nachzuſetzē
ſchuldig / per regulam, ex qua † perſona lucrum quis 50
capit, eius factum præſtare debet. Etenim, multū hoc
caſu M. N. ex perſona Domini patris ſui lucrum ce-
pit, ſiue loquamur de feudis ab ipſius Celſitudine
relictis, ſiue de contractu cum P. Principibus per i-
pſum celebrato. Nam feuda quidem, quæ per mor-
tem ipſius filio M. N. obuenerunt, tanquam paterna
dubio procul & auita, pacto ſunt & prouidentia ma-
iorum acquiſita, & quod conſequens eſt, ipſorum
beneficio, legiſq; prouiſione, vtpote, quæ filiis & cæ-
teris agnatis, ius ſuccedendi in feudum conceſſit, ac-
cepta referenda. c. 1. §. *cum vero. de his, qui feud. dar. poſſ.* &
not. Andr. de Iſern. & Aluar. *in c. 1. in princ. de feud. ſucceſ.
in vſib. feud.* & licet is, quem ſupra iam nominaui-
mus E. B. piè defunctus ſæpe dictum contractum de
obuentione regionum P. celebrauerit, non tamen
videtur eſſe facta per eiuſmodi contractum ſibi aue
filiis ſuis lucri atq; emolumenti acceſſio. Imo ius in-
ueſtituræ, quod de præſenti alius quidam E. B. à Cæ-
ſarea Maieſtate quondam impetrauerat, per hunc
contractum fuit remiſſum, reſeruata tantum ſucceſ-
ſione, in caſu mortis Illuſtriſſimorum Ducum P.
quemadmodum inter alia, in diſputatione Prentz-
houii habita commemoratur, Marchio N. nullos
adhuc filios ſuſceperit. Huc accedit, quod M. I. vix,
ac ne vix quidē Regiones P. obuenire poſſe videātur.
Cum Illuſtr. Princeps E. filium ex eoq; nepotes in E.
ſucceſſores iam nunc habeat, atq; ēt ſecundū rerum
naturā fieri non poſſe videatur, vt ipſius Celſitudo,
Illuſtr. P. Ducib præter Illuſtr. Principē B. patrē ipſo-
rum magnū numero quinq; valentib. adhuc & iuue-
nib. peneq; adoleſcētib. ſuperſtes ſit futur⁹. Æquum
n. eſt ſecundum naturā, vt is, qui prim⁹ introiit in vi-
tā, primus de vita exeat. Quēadmodum Cic. ſcribit
in Dial. de amicit. & ꝓbatur *in l. qui duos. §. cū in bello. &
in l. cū pubere filio. de reb. dub.* vbi in dubio filii parentib.
ſuperuixiſſe intelliguntur, ex quo fit, quod tunc
cum parentibus ſuperſtitibus filii è vita decedunt,
turbari dicatur ordo mortalitatis. *l. nam etſi parentib.
in princ. de inoffic. teſt.* ſed etſi maxime hic caſus in per-
ſona Marchionis N. poſſit aliquando contingere,

non

non eſſet tamen ipſius Celſitudo lucrum aliquod
vel commodum capiura ex ſupradicto domini pa-
rentis contractu (vtpote per quem plus iuris remiſ-
ſum eſt, quam quæſitū) ſed ex beneficio potius pri-
mi acquirentis, itaque (ſicuti ex prædictis patet) aſ-
ſumptione vel minore propoſitione non exiſtente
51 vera, ex præmiſſis quoq; † non poteſt ſequi vera
concluſio, neq; enim fundamento fideliter non ia-
cto, ſolidum & conſtās extrui poteſt ædificium. *cap.
cum Paulus. 1. qu. 1. c. veniens de presbyt. non baptiz. et & c.
qualiter & quando 2. de accuſation.*

Alſo iſt gleicher geſtalt das 3. Argument in mino-
re propoſitione auch nicht beſtendig. Dann ob wohl
maior propoſitio wahr / nempe quod contractus ex
52 conuentione † legem accipiant, & quod ex quæ ab
initio volūtatis ex poſtfacto efficiantur neceſſitatis,
&c. ſo iſt dannoch nicht befunden / dz ſich des C. F. B.
conuention vnd verpflichtigung auff dieſen fall mü-
ge erſtrecket werden / vnd ob gleich verba obligationis,
nemblich das J. C. F. G. den P. Landen vnd derſelben
Eynwohnern an ihren Priuilegien / Freyheiten / Ge-
rechtigkeiten / kein hinder / ſperrung / verkürtzung thun
oder thun laſſen / ſie auch mit keinen newen aufſſetzen
beſchweren noch beſchweren laſſen wolle / etwas weyt-
leufftig begrieffen / vnd dieſer ſtipulationi habere li-
cere ſpondes? nicht faſt gemeß / quæ ſtipulatio hoc
cōtinet, vt liceat habere, nec per quemquam omni-
no fieri, quo minus liceat habere, eaq; res facit vt vi-
deatur reus promiſiſſe per omnes futurum, vt babe-
re liceat, quemadmodum dicit textus *in d. l. ſtipulatio
iſta, habere licere, in princ. de verb. obligat.* ſo gibet dannoch
der Iuriſconſultus ſo viel zuerkennen / daß ſolche obli-
gation reſpectu extranearum perſonarum im kreff-
tig / in dem er daſelbſt dieſe wort ſubiungirt / videtur
igitur reus alienum factum promiſiſſe: nemo autem
alienum factum promittendo obligatur, & ita vti-
mur, ſed ſi ſe obligat, ne ipſe faciat, quo minus babe-
re liceat, obligatus etiam, ne hæres ſuus, vel quis cæ-
terorum ſucceſſorum efficiat, ne habere liceat. Et
hoc eſt, quod Alexand. & Bart. ibidem dicunt: *ſtipu-
lationem habere licere ſpondes?* ſimpliciter interpoſitam
ſecundum rigorem verborum cōmitti ex facto cu-
iuslibet extranei, licet ſecūdum iuris regulam com-
mittatur ſolum ex facto promiſſoris & ſuorum ſuc-
ceſſorum, facit text. *in l. inter ſtipulantem. in princip. eod.
titul. de verb. obligat.* Quanquam item is, qui ſe factu-
tum non eſſe, vel per ſe non fieri promittit, videa-
tur etiam promittere, ſe operam daturum atque cu-
taturum ne alius faciat, ſeq; alios facientes probibi-
turum. *dict. l. in lege. loc. l. in illa ſtipulatione. 2. de verb. obli-
gat. & l facere non oportere. de verb ſignif. cum ſimilib.* Hoc
tamen eatenus tantum verum eſt, quatenus promiſ-
ſor alios facientes probibere poteſt, cæteroquin ſi
ab iis, quos promiſſor probibere non poteſt, contra
fiat, non committitur ſtipulatio. *l. ſi fundus. in fin. l. &
hac diſtinctio. in princ. loc. & l fluminum. §. quamquam. de
damn. infect.* & not. Dd. ſæpe *in d. l. ſtipulatio iſta, habere
licere. in princ.* vbi Alexand. & Iaſ. *num.* 12. & Paulus de
Caſtr. *in dict. l. inter ſtipulantem. in princ. num.* 2. perſonæ
autem, quas promiſſor prohibere poſſe intelligitur,
verbi gratia, ſunt filii, ſerui, coloni, procuratores, &
alii generis eiuſdem. Iaſon *in d. l. in illa ſtipulatione. nu.*
2. & Zaſ. *in dict. l. ſtipulatio iſta, habere licere. in princ. num.*
11. Quamuis igitur maxime per hoc, quod M. I. &
Comitis V. vectigalia, permiſſu Imperatoris & pro-
cerum Imperii in regionib. ſupradictis inſtituerunt,
obligationi E. B. contrairetur (quod ipſum tamen
minime fieri ſupra diximus) extra culpam tamen fo-
ret E. propterea quod eas, quas modo dixi, perſonas
prohibere non poſſit. Primum enim ad M. I. quan-
tum attinet, certum eſt, quod & ipſius Celſitudo
Princeps ſit Imperii non minus, quam frater E. par
autem † in parem nullum habet imperium, & quod 53
conſequens eſt, nec imperandi prohibendiq; pote-
ſtatem. *l. nam magiſtratus. de arbitr. & l. ille à quo. §. tem-
peſtiuum. ad SC. Trebellian.* Deinde, non eſt etiam alias
in poteſtate dicti D. E. ius colligendorum vectiga-
lium Celſitudinis ſuæ fratri, & Comiti V. legitime
conceſſum, ſine facto ipſorum extorquere. *d. l. fin. de
pact. & l. cum dot. de pact. dotalib. cum ſimilib. ſupra alleg.* Et
vero licet Comes V. inferior ſit D. Principe E. ratione
præeminentis dignitatis, & fortaſſe etiam ratione
ſubiectionis, non tamen idcirco ipſius Celſitudo,
eum, quem modo diximus, Comitē iure ſuo colli-
gendi vectigalis probibere poteſt, cum ne Imperato-
ri quidem † ipſi, nedum inferioribus magiſtratibus 54
conceſſum ſit ſubditis ius ſuum ſine cauſa auferre, *l.
quoties, & l. reſcripta. C. de precib. imp. offer. & l. fin. C ſi cont.
ius. vel vtil. pub. c 2. de exceſ. prælat. c. 1. de reb. eccleſ. non alien.
lib. 6.* & not. Panorm. *in c. certificare. num. 9. ad fin. de ſe-
pult.* & Iaſ. *in l. Barbarius. nu. 24. de offic. prætor.*

Die vierdte ratio dubitandi, als ſolte viel vnnd
höchſtgedachter C. F. ſich weder ſub conditione, noch
in diem incertum, ſondern pure verpflichtet haben /
die P. Landen / vnd derſelbigen Eynwohner wieder jre
Priuilegien / Freyheiten vnd Gerechtigkeiten mit ne-
wen aufſſätzen nicht beſchweren / noch beſchweren zu
laſſen / wird dardurch abgeleynet / daß in des alten vnd
verſtorbenen C. F. hochlöblicher vnd milder Gedecht-
nüß / Reuerß (welches dieſes jtzigen C. F. gegebenen
Reuerß wörtlich einverleybet / vnd J. C. F. G. vorſte-
henden newen Reuerß gleicher weyß inſerirt werden
ſoll / wie en der Relation des P. diſputation gewilliget /
abgeredt / vnd die allbereit verfaſte notell außweyſet)
gemelte obligation außdrücklich ſub conditione be-
griffen / oder je auffs wenigſte in diem incertum, ſci-
licet, wann B. G. F. vnnd H. die H. P. Todtshalben
abgehen würden / gerichtet / wie droben nach der länge
allbereyt deduciret / vnd demnach dieſe meynung / durch
die in contrariam ſententiam angezogene Rechts-
gründe / nempe, quod verba, ex quibus oritur obli-
gatio, potiſſimum ſint inſpicienda. *dict. l. ſi ita ſtipula-
tus fuero §. Chryſogonus. ad finem. de verb. obligat.* propter-
ea, quod quilibet loqui voluiſſe intelligatur, quod
verba ab ipſo expreſſa ſignificant, *dict. l. Labeo. verſic. id
Tubero. de ſupell. legat. & l. Nepos Proculo. de verb ſignif. cum
ſimilib. ſupr. allegat* mehr geſtercket / dann impugniret /
quod genus † per retorſionem ſoluendi, omnium 55
cenſetur eſſe in iure optimum. *c. in omni negotio. in fin.
de teſtib.*

So irret ferner auch nicht / daß zum fünfften vor-
gewandt / als ſolte ſich der C. F. B. verpflichtet haben /
nicht zugeſtatten / daß die P. Lande / nicht allein dire-
cto, ſondern auch indirecto vnd per conſequentiam
mit newen aufſſetzen nicht beſchweret werden ſolten /
dann ob wohl maior propoſitio (priorem ſcilicet &
potiorem eſſe † mentem quam vocem dicentis. *dict.* 56
l. Labeo. verſ. id Tubero. de ſupel. leg. vel maiorem eſſe du-
cendam rationem † mentis & voluntatis quam ver- 57
borum. *l. 3 §. conditio. de leg. 3. & l. fin. C. quæ res pign. obl.
poſſ. cum ſimilib.* abermahls gewiß / ſo iſt dannoch quo-
ad minorem nicht befindlich / daß diß die meynung
ſey des C. F. B. Reuerß / daß J. C. F. G. dieſe vnd an-
dere Zolle / ſo auſſerhalb der P. Lande / durch andere

ange-

angericht/ abzuſchaffen ſchuldig/ damit alſo die Eynwohner jtzt gemelter P. Lande/ auch per obliquum nit grauirt werden mögen.

Dann ob gleich die wort vielgemeltes Reuerß in gemeyne vnd ohn vnterſcheyd dahin gerichtet/ dz S. C.F.G. den P Landen vnd derſelben eynwohnern an ihren priuilegien/ altherkommen/ gerechtigkeiten vnd freyheiten/ kein hinder/ ſperrung/ verkleynerung oder verkürtzung thun oder thun laſſen/ geſtatten wolle/ & ita in eff. ctu, quod ipſis iure & priuilegiis ſuis omnino atque indiſtincte libere vti liceat, *argumen. ſæpe d.l. ſtipulatio iſta, habere licere. in princ. de verb. oblig.*

So iſt dannoch droben allbereyt geſagt vnnd beygebracht/ quod eiuſmodi obligatio D. E. cum ſub conditione, aut ad minus ſub diem incertum concepta
58 fuerit, nondũ ſit impleta. Deinde † licet verba modo dictæ obligationis late pateant, ſunt tamẽ nihilominus ad intellectum iuris cõmunis reſtringẽda, ne ſc. illud continere videantur, quod ſcil. fieri per E. non poteſt. Quemadmodum & ſtipulatio iſta, habere licere, q̃ & ipſa ſecundum rigorem verborũ hoc continet, vt per omnes habere liceat, nec per quemq̃ omnino futurum, quo minus habere liceat, reſtringitur ad intellectum iuris cõmunis, vt ſc. reus de facto tantum ſuo, itemq; hæredum & ſucceſſorum ꝓmiſiſſe videatur, & non de facto aliorum, quos prohi-
59 bere non poteſt, cum † factum alienũ inutiliter promittatur. *d.l. ſtipulatio iſta. in princ. verſ. ſed ſi ſe obligat. & verſ. ſed ſi quis. & l. inter ſtipulantem. in princ. de verb. obligat.* Quo & illud pertinet, ꝙ verba ſimpliciter clara debeant reſtringi ad id, quod eſt rationis, adeoque ſic intelligi, ne abſurdum vel inconueniens quiddam inde oriatur, *l. quamuis. de in ius vocand & l. ſcire oportet. § aliud. de excuſat tutor.*

So folget auch nit/ d' C.F.B iſt vor ſich vnd directo zuverhüten ſchuldig/ dz im Lande zu P. keine newe auffſätze od' beſchwerung angerichtet werden. Ergo iſt S.C.F.G. zuvorkõmẽ pflichtig/ dz ſolchs auch durch andere perſonẽ vnd mittel auſſerhalb der P. Lande nit geſchehe/ damit alſo die Eynwoner der P Lande nicht allein directo, ſondern auch oblique nit beſchweret werden mögen/ per iura ſupra alleg. Dann neben dem/ dz des höchſtgemelten C.F.B. reuerß/ vnd die von S.C F.G. beſchehener verpflichtigung vor dem fall nit implirt od' verificirt wird/ S.C.F.G. auch jres H. Bruders M J. vnd des G. von H zu B nit mechtig/ wie droben geſagt/ ſo iſt auch im Rechtẽ klärlich verſehen/
60 ꝙ multa † q̃ directe fieri per leges non poſſunt, oblique ſaltẽ vel in conſequentiam fieri pmittantur. *l. nõ ſolum. cum l. ſeq. in fi. de reſt. in integ. l. 1. in princ. & l. quod dicimus. in prin. de auth. tut. & l ſi is qui duos. verſ. quod ſi ſocii. de lib. leg.* ea quo apparet non eſſe ſimpliciter atq; in-
61 diſtincte verũ ꝙ ea † quæ directo prohibentur, cenſeantur ẽt oblique eſſe prohibita, ſed cũ diſtinctione demum q̃ adhibet Dyn. referente & ſequente Bart. *in d.l. 1. n. 1. de auth. tut.* ſed etſi maxime indiſtincte verũ eſſet hoc dictum, nõ aduerſaretur iñ ſentẽtię noſtrę, cum illud de iis loquatur, quæ ſunt de genere prohibitorũ. Nobis a. de licitis & cõceſſis ſermo ſit inſtitutus. Etenim vectigalia legitime inſtituere, aut alias nouas vtilitates ſibi parare, aut etiã vt tale quid fiat permittere licitum eſt & conceſſum, quamuis maxime de alterius lucro aliquid detrahatur. *d. l. fluminũ. §. fin. & l. Proculus. de dam. infect. & l. 1. §. deniq; Marcellus. de aqu. pluu. arcend.* quemadmodum ſupra late deductum & comprobatum eſt, & dicetur, quantum ad vectigalia in ſpecie attinet, infra latius.

Præterea non concedimus, quod leges quæ dicũt ſtipulationem: habere licere: hanc habeat vim & poteſtatem, vt per oẽs atq; omnino liceat, vel quod ſimpliciter atq; indiſtincte loquantur. Cum imo lex ipſa diſtinguat, & ſtipulationis huius verba, quantumuis late cõcepta, ad intellectum & rationem iuri communi conſentaneam reſtringat, *ſæpe d.l. ſtipulatio iſta, habere licere in prin. verſ. ſed ſi ſe obligat. & verſ. ſed ſi quis. de verb. oblig.* Quanquã igitur iure diſtinguere nõ debemus. *l. 3. de off. præſ. & d.l. de pretio. de publ. in rem act.* Nihil tamen impedit, quo minus lex ipſa, alteri legi generatim loquenti, diſtinguendo vel reſtringendo caſtigationem aliquam adhibeat. *l. quamuis.* vbi Bart. & Iaſ. *in princ. de in ius vocand.*

Sed nec illud ſententiæ noſtræ obeſt, quod de di-
ctione † (*Nullatenus* vel *nullo modo*) ſupra prolixe allatum eſt. Etenim hæc dictio vniuerſalis tãtum eſt negatiua, gl. *in Clem. vt q. quæ in verb. nullo modo. de æt. & qualit.* nihiloq; plus habet momenti atq; põderis, quam in contraria ſignificatione dictio (*omnino* vel *omni modo.*) Ita enim has duas dictiones inter ſe opponẽdo æquiparat Panor. *in c. qualiter & quando. 2. nu. 18. de accuſ.* nec mirum, cum † illa dictio (*omnino*) iuncta 63
verbo negatiuo reſoluatur in dictionem (*nullo modo*) Panor. *in c. etſi Chriſtus. nu. 6. de iureiur.* & eſt elegãs tex. *in l. 3. §. 1. in fin. de adminiſtrat. tutor.* vbi dicitur, quod blandientur ſibi qui putent, honorarios tutores omnino non teneri, id eſt, nullo modo teneri, & alius textus *in l. non quaſi. §. 1. rem pupil. ſal. for. & in l. Græce. §. illud.* & ibi Bart. *n. 2. de fideiuſ.* quæ omnia licet eiuſmodi ſint, nihilominus tamen ſæpe dicta vox (*omnino*) congruam recipit interpretationem à iure communi, Bald. *in l. fin. nu. 11. Cod. de contrahen. empt.* & not. Anton. Corſet. *in ſing. ſub. ad verb. omnino.* & facit, quod not. Iaſ. *in l. ad egregias, nu. 5. de iureiurand.* & quantum ad dictionem (*nullatenus*, vel *nullo modo*) attinet, videtur in hanc ſententiam non male ponderari poſſe textum *in dict. c. etſi Chriſtus. de iureiuran.* vbi hæc verba Euangeliũ, *nolite iurare omnino* (quod perinde eſt, ac ſi dixiſſet Chriſtus, *nullo modo eſſe iurandum*, ſcil. per cælum & per terram, &c. quemadmodum ibidem *nu. 6.* declarat Panor.) reducuntur ad intellectũ reliquis ſacræ ſcripturæ locis, & iuri cõmuni conſentaneum.

So folget ferner auch nicht/ daß vielgemeldte verpflichtigung des C.F.B. vnnd letzter anhang des reuerß vergeblich vnnd keiner wirckung ſein werden/ wann ſie dieſen verſtande nicht haben ſolten/ daß S. C F.G. der newen auffſätze auſſerhalb der P. Landen/ als in der M. oder anders wo abzuſchaffen ſchüldig/ dann ob gleich ſolche Clauſel des reuerß/ jtziger zeit/ vnd ſo lang ſich der fall nicht zuträgt/ keiner wirckung iſt/ ſo iſt dannoch ſolch nicht wieder/ alldieweyl die zuſage/ vt contractus & alii actus viuentium ad tempus ſuſpendantur. *l. fin. in fin. com. præd.* vnnd da gleich ſolche anhäng deß reuerß keine groſſe wirckung haben möchten/ quam vt dubitationem tollerẽt, ſo iſt dannoch ſolches allein gnugſam: non enim poſſunt verba ſatis ſpecificari ad tollendam ſophiſticam interpretationem, Hoſt. Ioan. Andr. & Anton. de Butr. *in cap. nimis 1. de exc. præl.* ſatiſq; operantur eo ipſo, quod dubitationem tollunt, Panormitan. *in cap. certificari. num. 10. in fin. de ſepult.* & Domin. de S. Gemin. *in cap. ſi Papa. de priuil. lib. 6.* Imo verba, quantumuis ſuperflua tolerantur, ſi dubitationis tollendæ gratia fuerunt prolata, Panor. *in c. ſolitæ. n. 8. de mai. & obed.* quæ enim dubitationis † tollendæ gratia contractib. inferuntur, ius commune non lædunt, *l. qui mutuam. in princ.* 64
mand.

mand.& l. quæ dubitationis. vbi Dec. & Cagnol. *de regul. iur.* Quemadmodum & abundans cautela non nocet *l. teſtamentum.* & ibi Iaſon *num 3. C. de teſt. l. 2.* & ibi Bart. *C. de præd. tam. lib. 11.* quo & illud pertinet, quod maioris perſpicuitatis & dubitationis euitandæ cauſa, non neceſſaria verborum inculcatio toleratur. *l. certi condictio in princ.* iunct. gloſſ. *in verb. ex omni cauſa.*
65 *ſi cert. petat.* Non enim mutat rei † ſubſtantiam non neceſſaria verborum multiplicatio *l. pediculis §. Labeo. de aur. & arg. leg.*

Letzlich vnd zum ſechſten iſt dieſer Meynung auch nicht zuwieder/ quod priuilegia, inſtituendorum vectigaliū contra M. I. & Comitē V. conceſſa, abſq; P. tā quam tertiorum iniuria atq; damno ſunt intelligēda. *d. l. 2. §. merito. & §. ſi quis à principe. ne quid in loc. publ.* &c dann ob wohl dieſe maior an jhm ſelbſt wahr/ ſo iſt dannoch abermahl der mangel in minore, (nempe quod eiuſmodi priuilegia in damnum P. redundēt) cum imo ſuperius dictum & comprobatum ſit, P. per hanc vectigalium inſtitutionem nullum eſſe damnū datum, ſed de lucro ipſorum duntaxat detractum aliquid vel diminutum. Et quanquam non
66 inficiamur, damnum † pati eum quoq; cenſeri, qui commodum amittit, quod ex publico conſequebatur, quale quale id ſit. *d. §. merito, verſ. damnum.* non tamen apparet per M. I. aut Comitem V. in publico aliquid eſſe factum, quo P. vſu, vel viarum vel fluminum prohiberentur, ſicq; commodum amitterent, quod ex publico conſequebantur, quo in caſu modo allegatus textus loquitur *in §. merito. l. 2. in princ. ne quid in loc. publ.* imo, etiamſi nauigatione directo per M. I. prohiberentur, de iniuria tamen vel damno ſibi allato adhuc non poſſent cōqueri, ſed illud ipſum lucri & beneficii loco ponendum eſt, quod ipſius Celſitudo ea nauigatione & vſu fluminum, quatenus regionum ſuarum ripas contingunt, illis non in-
67 terdixerit: quamuis enim flumina † ideo publica dicta ſint, quod vſus ipſorum cuilibet de populo cōpetat. *l. fluminum in princ. de damn. infect. & §. flumina.* & ibi Theophil. *in prin. Inſt. de rer. diuiſ.* taliſq; vſus in nauigatione & piſcatione potiſſimum conſiſtit. *t. §. riparum. verſ ſicut. Inſtit, eod. tit.* & fac. text. *in leg. 2 §. ſi quis in mari. ne quid in loc publ.* vnde non immerito apud Ouid. *lib. 6. Metamorph.* dictum ſit à Latona:

Quid prohibetis aquas, vſus communis aquarum eſt:
Nec ſolem proprium natura, nec aera fecit,
Nec tenues vndas, ad publica munera veni.

Nihil tamē impedit, quo minus Marchio N. tanquam imperii Princeps cum regali dignitate inueſtitus, nauigationem intra territorii vel ditionis ſuæ fines prohibere poſſit, per ea quæ ſcribit Bart. *in rubr. vt in flum. publ. nauig. lic.* vbi dicit, hoc interdictum, de priuatis ſcilicet intelligendum, vt per illos in flumine publico nauigare liceat. At ab illo (inquit) qui habeat iura regalia in ſuo territorio, nauigatio licite prohibetur, cuius rei hæc eſt ratio, quod flumina reponuntur inter regalia. *c. 1. quæ ſint regalia.* quodq; per conſequens proprietas eorum, vel ad Cæſarem pertinet, vel ad eos, quibus Cæſarea ipſius Maieſtas regalia iura conceſſit. Cæpol. *in tract. de ſeruit. ruſtic. præd. cap. 21. ſub tit. de Mari num. 4.* quo & illud pertinet, quod ſcribit Bart. *in l. iniuriarum actio. §. final.* quam cōiunctim legit cum *l. ſane ſi maris. de iniur.* & Angel. *in conſ.* att. incip. *thema tale eſt.* vbi dicunt, Venetos longiſſimi & quidem tanti temporis vſu, cuius initium memoriæ reperi non poſſit, non tantum iuriſdictionem in mari præſcripſiſſe, verum etiam ius prohibendi acquiſiuiſſe, ne quis in ſinu Adriatico nauiget, & facit quod not. Bald. *in dict. l. pen. n. 13. C. de condit. inſer.* dum dicit, quod licet in vniuerſali omnia flumina nauigabilia, Romani ſint Imperii, quod tamen in particulari ſint eorum, quorum territoria tranſeunt, & de hac materia eleganter etiam explicat Strach. *in tract. de nauigat in princ. nu. 6. & 7.* quæ cum ita ſe habeant, minime quidem admirandum eſt, quod Princeps cum regali dignitate inueſtitus, nauigatione & ingreſſu fluminis, quatenus ipſius proprium eſt vel regionum ſuarum ripis continetur, alios prohibere poſſit, non minus ac quilibet priuatus prohibere poteſt, quo minus quis fundum ſuum venandi vel aucupandi gratia ingrediatur. *l. diuus. de ſeruit. ruſticor. prædior. § feræ. Inſtit. de rer. diuiſ.* & facit text. *in l. per agrum. Cod. de ſeruit. & aq.* nec vero obſtaret hoc etiam caſu ſupr. allegatus text. *in l. 2. §. merito. verſic. damnum. ne quid in loc. publ.* Nam præterquam, quod hic text. de illo loquitur, qui in publico loco ædificat, vel aliud quippiam facit, quo vſus ſuus impeditur, non habet quoque locum in eo, qui in priuato facit vel in ſuo, gloſ. *in dict. l. Proculus. in verb. faciat. in fin. de dam. infect.* & not. Paul. de Caſtr. *in dict. l. fluminum. verſ. fin. nu. 2. eod. tit.* cum interim flumina, particulariter conſiderata, illorum Principum, qui cum regali dignitate inueſtiti ſint, quo ad dominium etiā ſint propria, adeoq; reſpectu ipſorum priuata, per ea, quæ ſupra late deduximus.

Sed nec indiſtincte verum eſt, quod noua vectigalia non poſſint inſtitui. Hoc enim ita intelligendum eſt, ne ciuitates aliiq; inconſultis Principib. vel Imperatoribus Romanis eiuſmodi noua vectigalia inſtituant. Ita enim *Rubric. C. noua vectigal. inſtitui non poſſ l. 1. & 3. eod. tit.* ſed quo minus Princeps Romanus, vel Rex in regno ſuo vectigal inſtituat, nihil ſane prohibet. *l. vectigalia. in princ. de publ.* & not. Matth de Afflict. *in verb. vectigalia. num 3. in tit. quæ ſint regal.* & eſt optimus textus *in cap. ſuper quibuſdam. §. præterea. de verb. ſignif.* vbi habetur, quod illa demum pedagia, ſalinaria & guidagia ſunt interdicta, quæ non apparent, Imperatorum vel Regum, vel Lateranenſis concilii largitione conceſſa, vel ex antiqua conſuetudine à tempore, cuius non extat memoria introducta, & dicit ibi gloſſ. *in verb. pedagia.* quod ſalinaria dicātur vectigalia, quæ pro ſale numerantur. Cuius generis vectigalium meminit etiam Iuriſconſultus *in leg. inter publica. in fin. de verb. ſignificat.* vbi hoc vectigal ſalarium appellari teſtis eſt Brech. *num. 36.* & facit text. *in l. 1. C. noua vectigalia inſt. non poſſ* qui textus innuit, ex iuſta cauſa nouum vectigal inſtitui vel imperari poſſe, quæ quidem cauſa hoc caſu nulla probatione indiget, per ea quæ ſcribit Matth. de Afflict. *in d. tit. quæ ſint regal ad verb. vectigalia. num. 11. & 12.* vbi dicit, quod ſubditus ſemper præſumere debeat, quod vectigal ex cauſa ſit impoſitum, etiamſi alias de cauſa non conſtet. Quod enim (inquit) fit † per Regem, vel 68
aliquem ſanctum virum, id iuſtum eſſe præſumitur, *c. Lugdunenſis 9. qu. 2.*

Vt interim prætermittamus, de cauſa ob quam ius inſtituendorum vectigalium Marchioni N. conceſſa eſt, in propoſito etiam liquere, ex tractatu Prentzouii habito, vbi inter cætera Conſiliarii Illuſtriſſimi E. B. talis conceſſionis hanc allegarunt cauſam, quod Marchio I. difficilimis Imperatorum Romanorum Caroli & Ferdinandi temporibus, ipſorum maieſtati, non modo ſalutarib. conſiliis adfuit, verum etiam pro ſalute ipſorum vitam ſuam in diſ-

crimen

crimen adducere, mortiſq; periculo offerre non dubitauent. Et quod in remunerationẽ eiuſmodi tum meritorum, tum ſeruitiorum, Cæſarea ipſorum maieſtas ius inſtituendorum vectigalium, Celſitudini ipſius conceſſerit, id quod ab illuſtriſſ. etiam ducum P. conſiliariis non eſſe negatum animaduertimus.

Iam vero inficiari nemo poteſt, quin ꝑpter benemerita fiat licitum, quod alias illicitum. Sic n. verbi
69 gratia, ſummus Pontifex de bonis † Eccleſiæ, ſi non paſſim & ſemper, at certe remunerationis cauſa donare poteſt. Panor. *in c. 9. nu. 4. de reb. eccleſ. non alien.* eo-
70 dem modo & clerici licet de bonis † mobilib. quæ propter eccleſiam ſunt adepti, teſtari vel alias donare non poſſint. *c. adhæc. de teſt.* Propter ſeruitii tamen & beneficii percepti meritum, de hiſce et bonis donare non prohibentur. *c. relatum. 2. verſ. licet autem. eod. tit.* ex quo etiam fit, quod ea, quæ propter benemerita conceduntur, efficacius concedi dicantur. *argu. l. 3. §. vtrum. verſ. ſi quoq; ad SC. Syllan.* & not. Bal. *conſ.* 327. incip. *quod dictus ad fin. vol.* 1. quem refert & ſequitur Tiraq. *in l. ſi vnquam. in ver. donatione largitus. n.* 48. *C. de reuoc. don.* & facit huc quoq; elegans text. in *l. ſi pater. § fi. de don.* vbi dicitur quod illa donatio quæ cõfertur in eum, qui ſalutem alicuius defendit, (puta liberando eum ab hoſtibus vel à latronibus, quemadmodum & in propoſito Illuſtriſſim. Princeps M. I. Imperatorum Romanorum ſalutem non ſine vitæ diſpendio armis defendit) quod inquam talis donatio, merces eximii laboris ſit appellanda, quam contemplatione ſalutis certo modo æſtimari non placuerit.

Porro non obſunt etiam ea, quæ de vi & poteſtate rubricæ negatiue conceptæ ſupra expreſſe diſputando ſunt collata. Nam ſicuti non negamus, rubri-
71 cam † negatiue conceptam, tanti eſſe momenti ac ponderis, vt omnino ipſi ſtandum ſit, poſſitq; ei, ne à partibus quidem ipſis renunciari. Ita huic dicto in propoſito locum non eſſe relictum aſſerimus, vbi ſc. textus rubricæ manifeſte obloquuntur & contradicunt. Licet enim rubrica indefinite concepta ſit. *noua vectigalia inſtitui non poſſe*, eaq; verba hoc præ ſe ferre videantur, quaſi nulla prorſus vectigalia poſſint inſtitui, quemadmodum ſuperius dictum eſt, text. tamen eiuſdem tituli, & præſertim *l. 1. & 3. rubricæ in pr.* aduerſantur, vtpote qui non obſcure ſignificant, vectigalia, ſi non à quibuſuis, certe auctoritate Principis vel Imperatoris Romani recte poſſe inſtitui: at quando nigrum rubricę vel ſcriptioni tituli contradicit, tunc textui vel nigro, tanquã poſteriori potius adhæreſcendum eſt, quam rubro. *l. 1. iunct. rubr. C. de*
72 *præben. ſal. lib.* 10. Poſteriora † n. prioribus derogant *l. Diuus. § licet. de iur. Cod. l. pacta nouiſſima. C. de pact. & l. 3. C. de codic.* & not. in ſpecie Dd. vbi Alex. Sal. & Iaſ. *l. 1. ſi cert. pet.* & ibid Iaſ. *rubr. Inſt. de act. n.* 20. Sic & illud deciſioni præſenti non aduerſatur, quod ſupra dictum
73 eſt, quod vectigalia † iuri gentiũ repugnent, & quod Princeps noua vectigalia imponens vel exigẽs, mortaliter peccet, rapinamq; committat, &c. hoc enim de illis demum vectigalib. intelligendum eſt, quæ ſine iuſta cauſa inſtituuntur vel exiguntur. Quemadmodum expreſſe ſcriptum reliquit Math. de Afflict. *in locis ſupra ad hoc allegat.* nempe in ſæpe *d. titul. quæ ſint regalia. nu. 5. & nu. 12. cum 5. ſeqq.* cum interim inſtitutio eorum, de quibus ſermo inſtitutus eſt, vectigalium iuſta ex cauſa ſit permiſſa. Sicut paulo ante dictum & comprobatum eſt.

Alſo vnd gleicher geſtalt irret auch nicht / quod ex contractu reciproco nemo vincere poſſit, niſi prius ex parte ſua adimpleuerit contractum. *leg. Iulianus. §. offerri. de action. l. ex placito. Cod. de rerum permut.* Bartol. *in l. quibus diebus. §. Termilius. nu. 15. in fin. de condit. & demonſtrat. cum ſimilib. ſupr. allegat.* & quod agenti obſtet hoc caſu exceptio fidei non ſeruatæ *d. l. cum proponas. 2. Cod. de pact.* nam hæc doctrina multis modis limitatur, inter quas limitationes hæc vna eſt, quod ita demum procedit, ſi obligationes ſint correſpectiuæ circa idem negotii caput, vel connexum, quemadmodum videre eſt in emptione venditione, locatione conductione, ſocietate, & in quatuor contractibus innominatis. *l. Labeo. 2. verſ. contractum. de verb. ſignificat. & l. iuris gentium. in princ. de pact.* Secus autem eſt in promiſſionibus ſeparatis, quarum vna alterius reſpectu & contemplatione facta non eſt, Panor. *c. 3. vlt. col. verſ. quandoq; enim.* & ibidem Felin. *nu. 5. de iureiurand.* Alex. *in d. l. cum proponas. 2.* & not. ibid. Alciat. *in 2. limitat. C. de pact.*

Ob nun wohl nit ohn / daß die obligation / vermüge welcher den C F B. die anwartung an die P. Landen vorbehalten / vnd die C. F B. verpflichtigung / daß itzgemelte P. Lande vnnd derſelben Eynwohner bey jhren altherkommen / Freyheiten / Priuilegien / Gnaden / Gerechtigkeiten / geruhig vnd friedſam ſollen gelaſſen werden / obligationes reciprocæ vel correſpectiuæ, wie ſolches vornemblich auß des verſtorbenen C. F dieſes itzigẽ C F B. hochlöblicher vnd milder gedechtnüß verſchreibung oder reuerß (im §. ſo es auch zum fall keme /) erſcheinet / ſintemahl daſelbſt dieſe jetzt vnd hochgemelte des C F zuſage vnd verpflichtigung außdrücklich dahin gerichtet / da ſich der fall mit V. G. F der H. P. (welches Gott der Allmächtige gnedigleich verhüten) zutragen / vnd J. F. G. Land an höchſtgeſagten C F. B. kommen wird / auß welchen klärlich zuerſehen / daß dieſe verpflichtigung beyde noch zur zeit in ſuſpenſo hangen / vnnd vor dem Fall nicht mögen verificieret oder adimplieret werden.

So iſt doch dagegen dieſelbe obligation / jetzt vnnd hochgemelter H. P vnnd J F G. Vnterthanen / die verneuwerung der verträge vnd empfängnüß der Lehen betreffende / eine ſonderliche zuſage oder verpflichtigung / welche ſo offt ein C. F B oder ein H. P. mit Tode abgehet / ihre wirckung vnd krafft erreicht / vnd demnach mit den andern duabus reciprocis obligationibus in ſuſpenſo adhuc hærentibus nichts zu thun hat.

So iſt dennoch hierüber auch / wann es gleich dieſe meynung nit hette / gemeldter C F reuerß vorbereyts / conditionaliter begriffen / oder je auffs wenigſte in diem incertum (cum ſcilic. Principes P. moriuntur) conferirt wordẽ / qui quidem dies incertus ipſe quoque conditionis inſtar obtinet, quemadmodum ſupra diximus, per textum *l. ſub conditione. de condict. indeb. & l. 1. de condit. & demonſtrat.* & ita ſuccedit alia etiam limitatio doctrinæ ſuperius relatæ, quod ſcil. in negotiis etiam reciprocis vel correſpectiuis, is adimplere contractum in perſona ſua nondum teneatur, qui ſub conditione eſt obligatus, cum obligatio ipſius non perficiatur, niſi à tempore demum exiſtentis conditionis, *l. hæc venditio. in princ. de contrahend. empt. leg. cedere diem. in fin. de verb. ſignificat. & §. ex conditionali Inſtitut. de verbor. obligation.* & notat in ſpecie Panormitan. *in dict. cap. 3. nu. 4. verſ. ſed tu da clarius. de iureiurand.* Et de prima quæſtione hæc quidem hactenus.

Die ander Frag belangende / iſt auß dem jenigen / was bey der erſten frag nach der länge deducirt genug-

Digitized by Google

ſam abzunehmen / daß V.G.F. der H. P. oder auch
derſelben Vnderthanen wieder viel vnd hochgedach-
ten C. B. offtgemeldter Zölle halben keine Klage
gebührt / dardurch S.C.F.G zu abſchaffung ſolcher
Zölle möchte angehalten werden / vnd wiewohl von
ſtopfung der Kanenfahrt / daruon bey dieſer Frag mit
wenig worten gemeldet wird / in facti narratione
gantz vnd gahr keine erwehnung geſchicht / ſo befindet
ſich dannoch auß dem vberſandten Convolut / daß
der Rath zu Alten S. im verſchienen zwey vñ ſechtzig-
ſten Jahre / durch ein öffentlich edict der Schiff vnd
Kanenfahrt von S. auff den Oder Strom hierauff
begehrt vnd verbotten.

Dann nun dergleichen ſtopfung der Schiff vnd Ka-
nenfahrt in dieſer andern Frag gemeinet / ſo wird die-
ſelbe vnſers erachtens zu Recht nicht ſtatt haben / von
deßwegen / quod nauigatio in N. tanquam in flumi-
ne publico, ſit iuris gentium, & cuilibet commu-
nis. *dict. l. flumınum. in princip. de damn. infect. §. flumi-
na. & §. riparum. Inſtit. de rer. diuiſion.* cui ſententiæ e-
dictum Prætoris quoq;, vt in flumine publico na-
uigare liceat, conueniens eſt, & conſentaneum, q
quidem vſq; adeo verum eſt, vt eiuſmodi nauiga-
74 tio † ab alıis demum, qui cum regali dignitate in-
ueſtiti ſunt, prohiberi non poſſit. Quemadmo-
dum ſcribit Bart. *in d. rubr. vt in flum. publ. nauig. lic.* Cæ-
pol. *in dict. c. 31 num 5. de ſeruit. ruſtic. prædior.* & Strach.
in tractat. de nauigat. num. 6. & 7. Quemadmodum ad
aliud propoſitum ſuperius iam nunc dictum eſt: ex
quo efficitur Senatui ciuitatis N. ſi iura regalia con-
ceſſa non habeat, ius prohibendi vſum & nauigatio-
nem fluminis Oderæ, de iure nequaquam compe-
tere. Potiſſimum vero aduerſus quoſuis D. E. B. ſub-
ditos Nam etſi maxime ciuitas ſupr. eum regalib. in-
ueſtita eſſet, ac ipſimet Principes cum regalibus pro-
hibere nauigationẽ in animo haberent, iniquum ta-
men foret eorum q̃ ſupra iam diximus, vectigalium
ab Illuſtriſſ. Principe Marchione N. & Comite V. in-
ſtitutorum nomine, ſubditos ipſorũ, præſertim vero
omnes & quoſcunq; Marchiæ incolas, nauigatione
75 interdicere, cũ iniquum ſit, alterum † alterius odio
prægrauari. *l. tutorem. in fin. de his, quib. vt indig. l. non de-
bet alteri. de reg. iur & l. ſi quis in ſuo. § legis. C. de inof. teſt.*

So were auch darüber auß ſolcher ſtopfung d' Kanẽ
fahrt nichts gewiſſers zuvermuhten / dann daß man
den S. die anfuhren auff der M. hinwieder auch ſper-
ren vnd verbieten werde / *arg. tit. quod quiſq; iuris.* Wie
dann viel vnnd hochgedachter C. B. zu abwendung
obberührts S. verbot vnd ſtopfung der Schiff vnnd
Kanefahrt / alle Straſſen zu Waſſer vnd Land / aller
guten victualien vnd Kauffmans Wahren / auß S.
C.F.G. Landen hiebeuor allbereyt verſperret / gelegt
vnd verbotten hab / alles nach fernerm inhalts S.C.
F.G. offenen Edicts / deſſen abſchrifft im gemeldten
groſſen Copulat zubefinden.

So aber viel vnd hochgemelter S. wie in facti ſpe-
cie narriret, der Zölle vom Land auffs Waſſer / item
die alten Zölle zu dem newen geſchlagen / oder ſonſt
reformation der Zölle auſſerhalb Käyſerlicher May.
S F. G gegebene Zolls begnadung vornehmen the-
te / ſo were ſolche reformation zu Rechte nicht kräfftig /
vnd köndte eben ſo wenig ſine auctoritate Principis
vel Imperatoris Romani geſchehen / quam noua ve-
ctigalium institutio, *l. vectigalia. in princ. de publ.* quo in
loco Bartol & Paulus de Caſtr. ſcriptum reliquе-
runt, quod forenſis fraudans eiuſmodi gabellas, abſ-
que Imperatoris auctoritate reformatas vel auctas,
non teneatur neque Deo neq; mundo, propterea,
quod non tam vectigalia quam illicitæ extorſiones
dici merentur. Indeq; etiam fit, quod Canoniſtæ
dicunt, licite fraudari vectigal, quod non eſt licite
impoſitum. Panorm. *in c. 1. num 9. in fin. de conſtitut.* &
ibidem Felin. *numer. 41.* & idem Panorm. *in c. innoua-
mus. n. 5. de cenſib.* Bald. *in l. 2. C. de iur. aur. annul. & in c. 1.
num. 2. quæ ſint regal.* vbi inter alia dicit, quod illi qui
habent ius † colligendi vectigalis ex priuilegio, poſ- 76
ſint vti, ſed non abuti eiuſmodi priuilegio, & not.
Bertach. *in tractat. de Gabell. in 9. parte princip. in princip.
num. 1. cum multis ſimilib.* Auß welchen erfolget / daß
hochgemelter S. F. G. vnnd H. M. H. vmb abſchaf-
fung ſolcher vnbefügten Zolls verenderung vnnd
erhöhung / rechtlich vnnd wohl müge belanget wer-
den.

Aber allhier fällt ein zweyffel für / durch was mit-
tel vnd wege S. C. F. G. zu abſchaffung derſelben in-
nouirung zu belangen? Et quidem non deſunt, qui
dicunt nomine pedagii, iuriſdictionis & eiuſdem
generis aliorum iurium, competere officium iudi-
cis. Bald. *in c. quanto num. 4. de iudic. & in c. ſignificante.
num. 9 de appellat.* Alii vero condictionem ex canone
aut lege, vel rei vendicationem locum habere exi-
ſtimant, quos refert Ludouic. Gomez *in § aque. num.
12 Inſtit. de act.* ſed, vt vt ſit, verior eſt, & iuri conue-
nientior ſententia, quod talium & ſimilium iurium
nomine, confeſſoriæ & negatoriæ actiones cõpetãt,
Ioan. Fab *in d. § aque. nu 3.* Panor. *in c. examinata. n. 16.
de iud.* & Bald. ſibi contrarius *in l. cum res. n 9. ad fin. verſ.
item quaſi. C. de probat.* Paul. de Caſtr. *in l vt ponunt. in fin.
princ. de ſeruit. cum multis aliis.* quos referunt & ſequun-
tur Iaſ. *in l. ſi prius, quam. n. 4.* (vbi in fine dicit hãc ſen-
tentiam communiter eſſe receptam) *de oper. non nunt.*
& Gom. *in d. § aque. n. 12. Inſt. de act.* & quod ei qui vult
exigentem vectigal, quo id minus faciat prohibere,
negatoria actione vtendum ſit, in ſpecie docet Bart.
in l ſi publicanus. § in omnibus. num. 3. de public. His igitur
expoſitis, quid in ſecunda etiam quæſtione iuris ſit,
intellectum eſſe putamus.

Die dritte vnd letzte Frage / nemblich ob S. F. G.
abermahl vnd auffs newe zu ſiegeln nicht ſchuldig / al-
dieweyl S. C. F. G. gemelte verträge allbereyt zweyer /
einmahls beneben H. P. beyden hochlöblichen vnnd
C eliger Gedechtnuß geſiegelt / cum interim vulgata
ſit iuris regula, quod ſermo ſimpliciter † prolatus 77
de primo tantum actu ſit accipiendus *l. cum pater. §.
pater certam. de leg. 2. l. ſig. dotis promiſſio, ad ſi. de iur. dot & l.
boues. § hoc ſermone, de verb ſignificat.* & notat Felin. *c.
a. de treug. & pac.* Iaſon *in l duobus. § ſi ei qui debitorum.
de iureiurand.* Alciat. & Tiraquel. *in dict. l. boues. § hoc
ſermone.*

So findt dannoch klare außdrückliche verpflicht-
ung / die dieſen dingen richtige maß geben / auff dieſe
Meinung verhanden / daß ſo offt ein M. B. C. o-
der ein oder mehr H. S. P. regierende F. Todes hal-
ben abgehen würden (wie diß falls durch abſterben H.
P hochlöblicher Gedechtnüß geſchehen) viel berür-
te Verſchreybung vnnd Verträge / einem jeglichen
Marggrauen B. C. von Erben zu Erben für vnd
für von einen jeglichen regierenden H. zu P. ꝛc. vnnd
alſo auch von jtzt hochgedachtem H. P. als mitregie-
renden Lands Fürſten ſollen vernewert werden / wie
ſolches die Verträge vnnd Churfürſtl. B. Reverß
im (§. vnnd nach demſelben Vertrag /) klärlich be-
zeugen / vnnd ob nun ſchon gleichwohl S. F. G vorwen-
den / als hetten ſie beneben jhren H. Vettern H. P.
die

die beſiegelung andere gethan / von deßwegen das damahls auch der alte C. F. B. tödelich abgangen geweſen / ſo iſt dennoch auß jetzt erzehlten worten klärlich zuverſtehen / wann gleich zu der zeit H. G. allein mit Tode abgangen were / daß dennoch S. F. G. als ein regierender H. zu S. P. die verträge zuvernewern ſchuldig geweſen / inmaſſen dann S. C. F. G. ſolches / vermüge obangezogener klarer wort / jtzt abermahls zu thun verpflichtet. Nam in contractibus verba, ex quibus oritur obligatio, in primis inſpicienda ſunt, *l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonus, ad fin. de verb. obligation.*
78 quæ ſi clara & certa ſunt † interpretationem nullam admittunt, *arg. l. ille aut ille. 1. Reſpon. de leg.* 3. ſed legem contractui dant, à qua neutri contrahentium inuito altero, poſtea licet recedere. *l. 1. in princ. de pact. l. 1. §. ſi conueniat. Depoſ. l. in conuentionalib. de verb. oblig.* iunct. *l. in commodato. § ſicut commoda. & l. ſicut. Codic. de act. & obligat.*

Nec vero obeſt, quod ſermo ſimpliciter prolatus, de primo tantum actu ſit intelligendus, per iura ſuperius allegata, quoniam huic regulæ locus non eſt relictus, quando expreſſe actum eſt, vt obligatio in ſingulas cauſas (ſic enim Iuriſconſultus loquitur,) toties committatur, textus eſt manifeſtus & elegans *in l. ſi duo. § fin. de arb.* & fac. text. *in l. 1. §. hac autem facultas. ſi famil. furt. feciſ. dic. & §. inprimis. Inſt. de eo, cui libert. cau. bon. addic.* per quos text. dicit Alex. *in l. qui bona. §.*
79 *fin. nu. 5. de damn. infect.* quod dictio *toties* † vel *quoties* (qua in propoſito domini contrahentes vſi ſunt) eſt eiuſdem generis, vel quæ ex propria ſua ſignificatione importet infinitatem. Idemq; ſcriptum etiam reliquerunt Iaſ. *in l. duobus. § ſi ei, qui. nu. 19. de iureiuran.* & Dec. *in conſ.* 180. *nu.* 1. & late Tiraquel. *in d. l. boun. §. hoc ſermone. in 26. limitat. de verb. ſignific.* Atq; hæc potiſſimum tunc obtinent, quando per multiplicationem obligationis non infertur nouum grauamen vel damnum (quemadmodum in caſu noſtro per ſimplicem actum ſignandi, Illuſtriſſ. Principi B. nullum damnum infertur) alioquin, ſi ex ſingulis præſtationibus nouum damnum vel intereſſe induceretur, tunc ad binarium tantum numerum præſtatio veniret reſtringenda. *l. fideicommiſſa. §. ſi quis decem. de legat. 3.* & not. Alexand. *in l. ſi finita. in princip. num. 3. de damn. infect.*

CONSILIVM XIX.

SVMMARIA.

1 *Iudicanti clementiæ gratia an ſit affectanda.*
2 *Pœnæ ex perſonarum conditione & rerum qualitate æſtimandæ ſunt, & cur.*
3 *Solon vnus ex ſeptem legum ſcriptoribus ſapientiſſimus.*
4 *Reſpublica præmio & pœna continetur.*
5 *Pœna vnius poteſt eſſe metus multorum.*
6 *Anima hominis nocentis, teſte Auguſtino, eſt Deo gratiſſima victima.*
7 *Vox miſſa quando reuerti neſcit.*
8 *Scriptura ſemper loqui dicitur nu. 33.*
9 *Veritas quidem interdũ oppugnari poteſt, at expugnari nequit.*
10 *Illicita & de genere prohibitorum in mandato etiam generali venire non ſolent nu. 19.*
11 *Nemo cum diſcrimine alienæ exiſtimationis vagari debet.*
12 *Voces populi vanæ attendi non debent.*
13 *Nemo quid temere aſſeuerare debet, quod probe cognitum non habet.*
14 *Vir bonus id quod probare nequit, affirmare non debet.*
15 *Officio mandato, illicitum mandari non cenſetur.*
16 *Factum à iudice ad eius officium non pertinens, ratum non habetur.*
17 *Poteſtas reſpectu certæ qualitatis tributa, extra eam non valet.*
18 *Non exemplis, ſed legibus iudicandum eſt.*
19 *Ambiguitate in verbis non exiſtente, declaratio voluntatis admitti non debet.*
20 *Quilibet id ſenſiſſe dicitur, quod eius verba præ ſe ferunt.*
21 *Verba per ſe iniurioſa, animo iniuriandi prolata cenſentur.*
22 *A proprietate verborum per ſe manifeſtorum recedere non debemus.*
23 *Illa ſaltem edi debent, quæ quis apud iudicem edi voluit.*
24 *Oratio ambigua, per præcedentia & ſequentia declarari debet.*
25 *Conſilium malum conſultori peſſimum.*
26 *Officium an maleficium excuſet.*
27 *Delictum ratione officii non excuſatur, imo grauius punitur.*
28 *Ordo ſcripturæ quando ſpectatur, & quando non.*
30 *Diis non detrahes, & Principi populi tui non maledices.*
31 *Dicta hominum ex quibus penſanda ſunt.*
32 *Verbum irreuocabile volare dicitur.*
34 *Delicto conſummato, nemo pœnitentia nocens eſſe deſinit.*
35 *Genera iniuriarum quotnam & quæ.*
36 *Dicens quid generaliter ad infamandum aliquem, iniuriam feciſſe cenſetur.*
37 *Reus innocentia, & non allegatione criminum ſimilium purgari debet.*
38 *Scripta famoſa & iniurioſa quomodo intelligenda, cuius fama contumelioſe læditur.*
39 *Ipſa iniuria illatio proteſtationi contraria eſt.*
40 *Fama alterius, an per verba enunciatiua vel narratiua æque ac per aſſertiua vel diſpoſitiua iniurioſe lædatur.*
41 *Reus læſæ maieſtatis quiſnam dicatur.*
42 *Nobilis quis vere cenſeri debet.*
43 *Nobilitas in quibuſnam delictum non tantum minuit, ſed & auget.*
44 *Quænam crimina in nobilibus reprehendi debent.*
45 *Contraria & nobilitati aduerſa quænam.*
46 *Nobiles in quibuſdam grauius cæteris puniri debent, & quando.*
47 *Pœna debet eſſe par & delicto commenſurabilis.*
48 *Requiſita militis quæ, quæque decent eique honeſta ſunt.*
49 *Officium militis in quibus conſiſtit.*
50 *Animaduerſio ſeu pœna in milites delinquentes ſeuerior eſſe debet, quam in alios.*
51 *Pœna arbitraria quibusnam de cauſis imponi debet & quando: quæ etiam nomine iniuriæ irrogari ſolet. num. 52.*
53 *Pœna quando exaſperari debet.*
54 *Pœna arbitraria an & quatenus vſq; ad mortem extendi poßit: ſententia affirmatiua hoc caſu verior de iure magis communis eſt. nu. 55.*

DEI OPT. MAX AVXILIO IMPLORATO.

DAß die Römiſche Käyſerliche Mayeſt. vnſer aller Gnedigſter Herr / A. R. zu erledigung ſeiner

ner Gefängnüß (welche er zu ſeinem vermeyndten vortheyl / vnnd ſpötlicher weyß eine Verſtrickung nennen darff) nicht kommen laſſen wolten / daran haben jhre Käyſerl. Mayeſt. löblich / recht vnd wohl gethan / ſintemahl criminum à reo commiſſorum, tum multitudo, cum immanitas keines weges leiden wil / vt cuſtodia fideiuſſoribus ſit committenda. So iſt auch der C. F. S. nach dem ſeine Churfürſtliche Gnaden im H. Römiſch. Reich Teutſcher Nation von der Gnaden Gottes / genugſam befreyet / dißfalls eynige Cantion zu thun / oder jemandts ins Gefängnüß einzuſtellen nicht ſchuldig / wie dann zu gelegener zeit ferrner hiervon ſoll geredt werden.

Das aber nun / ſo viel den Haupthandel an jhm ſelbſt betreffen thue / von hochgedachtem C. F. S. geſucht worden / wieder jhnen von R. vber dieſer ſeiner kundtbahren / vnd von jhme ſelbſt bekändten vnnd geſtandenen Mißhandlung die Juſtitien vnd peinliche Straff ſchleunig ergehen zulaſſen / dazu haben ihre C. G. vberauß gnugſam vrſach: Es thut ſich auch S. C. G. nachmahls gänglich verſehen / es ſolle ſolche wohlverdiente Straff wieder denen von R. nur nichten dahinden bleiben / ſondern vielmehr vnabläßlich ins werck gerichtet werden.

Dann die Käyſerl. Mayeſt weiß ſich vngeach deſſen von R. vornemblich / vnnd mit allem zum ſchein
angemaſten querulirns / auß hohem Käyſerlichem
1 verſtandt wohl zuberichten / quod iudicanti † cle-
mentiæ gratia non ſit adfectanda: ſed quod potius
ex perſonarum conditione & rerum qualitate pœ-
2 næ † diligenter ſint æſtimandæ, ne quid remiſſius
conſtituatur, quam cauſa poſtulabit, vnnd haben
die Legislatores vnd ſonderlich Solon (qui & ſa-
3 pientiſſimus † fuit ex ſeptem legum ſcriptoribus,)
nicht ohne Vrſach geſaget: quod reſpublic. dua-
4 bus † rebus contineatur, præmio ſcilicet & pœ-
na, vnnd iſt dißfalls ſonderlich wohl zu bedencken:
quod in hoc genere maleficiorum (de quibus nobis ſermo inſtitutus eſt:) nimis iam multi proh
dolor graſſentur, vt proinde ſupplicii exacerba-
5 tio ſumme neceſſaria ſit propter exemplum, † vt
videlicet vnius pœna metus eſſe poſſit multorum. Nam ſceleris pœnam prætermittere (quemadmodum præclare ſcribit alicubi Cicero) etiam ſi in cæteris rebus tolerabile eſt, nonnunquam in perturbatione tamen quietis & otii publici ſumme eſt periculoſum.

Itaque hoc caſu documentum ſtatuendum eſſe
cenſetur, ne quis talem amentiam in poſterum audeat imitari, vel (vt idem inquit) vt metu conti-
neatur audacia. So ſaget auch D. Auguſtinus
6 quod gratiſſima victima † domino ſit anima ho-
minis nocentis, derowegen dann die Käyſerliche Mayeſt. ratione pœnæ ac iuſtiſſimæ animaduerſionis, keiner Blutdürſtigkeit oder Tyranney mag inſimulirt werden / wie dann auch der von R. pro ciue Romani Imperii, davon daß angezogene Exempel Cæſaris Antonini redet / nicht zu achten / alldieweyl er nicht allein in hoſtium numerum ſich conſeriret, vnnd ſich alſo à corpore Romani Imperii ſelber abgeſondert / ſondern auch vor ſeine Perſon Maieſtatem Imperii & Cæſaris Romani, ſo wohl als auch ſeinen Lehenherren vnnd ordentliche Obrigkeit zum höchſten vnnd offtermahl offendirt vnnd verletzet.

Vnnd iſt ſich zwar nicht zuverwundern / daß der von R. Jhre Käyſerl. Mayeſt. linderung der wohlverdienten Straffen anmuhten darff / alldieweyl er auch ſeiner vnadelichen / vnehrbare / vnnd ohnrechtmäſſige Stück / tanquam bonam cauſam zu rühmen vnnd außzuſchreyen ſich nicht ſchämet / da doch die Käyſerl. Mayeſt. ſelbſt / vnnd ſonſt jedermänniglich daß Wiederſpiel gahr wohl wiſſlich / in maſſen er ſich dann auch mit gleicher vnverſchämigkeit / den angeſtelten Proceß / tanquam informem ac nullum zu inſimuliren vnderſtehet / vngeacht / daß nach verordnung der Recht contra rebelles, ſeditioſos & læſæ maieſtatis reos die anſtellung eines ordentlichen Proceß nit vonnöhten / ſondern de ſimplici & plano ſine ſtrepitu & figura iudicii mag verfahren werden.

Dann nun aber zu dem Handel ich etwas neher komme / ſo leſt ſich der C. S. ꝛc. des von R. weiter vnverſchämtes fürgeben / als ſolte er nicht notorie conuictus vnnd confeſſus ſein / gantz vnnd gahr nicht irren / dann das Wiederſpiel / GOTT Lob / klar vnnd hell am Tage / vnnd gibt ſolches nicht allein ſeine / auff die vorgehalten Articul beſchehene außſage / ſondern auch ſeine Schreiben / darzu er ſich hierbevor öffentlich bekandt / auch nachmahls in ſeinem jüngſten eynbringen / nolens volens bekennen müſſen / augenſcheinlich vnnd mehr dann genugſam / daß alſo durch ſein vnverſchämbtes Laugnen / der Warheit gantz kein abbruch würde ge-
ſchehen können: Dann es ſtehet geſchrieben: ne- 7
lex vox † miſſa reuerti, & ſcriptura † ſemper lo- 8
quitur.

Es mögen auch der von R. Landtfriedbrüchige / Tyranniſche vnnd Mörderiſche Thaten (dardurch gleichwohl abermahl die jtzo begangene Vbelthaten nicht wenig aggrauirt werden) damit nicht paſſirt oder bemäntelt werden / daß er das ſeine / ſo jhme ſeinem vermeyndten Fürgeben nach / auſſer vnnd wieder Recht vorenthalten geſucht / vnnd ſolche gewaltſamen / erſchrecklichen vnnd Mörderiſchen Thaten nicht vnbefügt geweſen ſein wil / cum nec verecundiæ, nec dignitati, nec pietati conueniat, quicquam non iure facere, multoque minus bonines miſere trucidare vel ſuſpendere: ſed optimum ſit, ſi quas putes te habere petitiones, vt actionibus experiaris ſecundum decretum D. Marci.

Vnnd läſt ſolche macula tot & tantorum ſcelerum & continuando delinquendi, mit dem gerühmten Inſtrument / vnnd den angezogenen Verträgen (deren doch gleichwohl auch keine vorgelegt) nicht eluiren noch abwaſchen / ſo valirt auch nicht dieſe andere / jene Sache iſt vertragen / darumb hat der von R. nicht vnrecht / dann es ſich offtmahls zuträget / daß verträge durch Dröwe vnd Forcht / wieder recht vnd billigkeit erzwungen werden / es thun aber gleichwohl ſolche Landtzwinger darumb nit recht / ſondern haben nichts deſto weniger ihre Straffe / vermöge der peinlichen Gerichtsordnung / als Vbelthäter zuerwarten.

So iſt auch nachmals wahr / vnd auß des von R. eygenen bekendtnüß / vnnd ſeinen geſtandenen eingebrachten Schreiben klärlich zuerſehen / wie hart der C. F. S. jedoch erdichter vnd lugenhafftiger weiß / S. C. G. wohlhergebrachte Ehren vnd F. Namen iniurioſe & malediçe von jme angegriffen worden / inmaſſen S. C. G. in jhrem jüngſten Eynbringen /

dahin

dahin man ſich kürtz halben nachmals referiren thut / nach der lenge diducirn laſſen / daß aber der von R. gentie zſame wiederlegung ſeinem vermeynten vnuerſchämeten rühmen nach / darauff gethan haben ſolte / deſſen iſt man keines weges geſtendig / es würde ſolches auch auß vorigen ſeinen angezogenen vnbeſtendigen reſponſionibus nicht befunden werden mügen.

Vnnd man bemühe ſich nachmahls ſo hart / als man wolle / ſo iſt vnmüglich die lautere / klare vnd augenſcheinliche warheit zuvertuncklen / viel weniger
9 vmbzuſtoſſen. Nam veritas oppugnari † poteſt quidem, expugnari autem illa non poteſt, vnnd ſtellet demnach E. F. G. in keinen zweyffel / die Käyſerliche Mayeſtet werde ſich die zum geferbten ſchein / zuſammen geleſene vermeynte præmiſſa nichts irren laſſen / dann zugeſchweygen / das man dieſelben dero geſtalt nicht weiß einzuraumen / (wie zu ſeiner zeyt ferrner ſoll geſagt werden /) ſo iſt auch ſolche cumulatio talium prætenſorum præmiſſorum, keiner andern meynung geſchehen / dann daß man dieſer Böſen / vnehrbarn / vnadelichen vnnd vnrechtmäſſigen Sachen einen fucum machen / vnd etwan eine Farbe anſtreichen wolle / damit ſie inſtar ſepulchri dealbati etwan ein anſehen haben / vnd nur alsbald / & prima fronte die vnehrbarkeit vnd vnrechtmäſſigkeit / tanquam ſpurcitiem cadauerum mortuorum oſtendiren möchte. Es iſt aber nichts daran gelegen / dieweyl Gott lob / deß gegentheils vnfug ſo weyt an tag kommen / vnd nachmahls ſo klar vor augen iſt / daß er keinerley weiß gedeckt noch verborgen mag werden. Thut demnach nichts zur ſache was in dem erſten vermeinten præmiſſo von König Sigiſmundes angezogenen Freyheitbrieffe vermeindlich fürbracht / dann es ſey ſolcher Brieff ſonſt geſchaffen wie er wolle / ſo muß er in allewege alſo verſtanden werden / ne eiuſmodi prætenſum priuilegium in præiudicium alterius redundet, neue prætextu illius alii lædantur, vel iniuria afficiantur, wie dann alle reſcripta Imperialia vermöge der Recht alſo zuverſtehen.

Alſo vnd gleicher geſtalt / gibt vnd nimbt dieſer ſachen auch nichts / was ſich die F. R. Anno 63. verglichen haben ſolle / dann es ſey hierumb gelegen wie es wolle / ſo iſt ſolche vergleichung / deß von R. ſelbſt anzeygen nach / allein dahin gerichtet geweſen / da ein Orthauptmann etwas erführe / daß gemeiner Ritterſchafft / oder dem Stifft zum nachtheil gerahten möchte / daß er ſolches den andern Orthauptleuten zuſchreiben ſolte / ꝛc. Darauß folget aber gantz vnd gar nit / dz man andere Leute / vnd ſonderlich C. vnd F. deß Reichs ehrrühriger weiß hochverletzlich angreiffen / vnd ſeiner von Gott verordneten Obrigkeit rebelliren / vnnd ſich öffentlichen Echtern deß Reichs vnd hoſtibus Imperii anhengig machen / dieſelbe Hauſen vnd Herbergen / vnd jre böſe vnrechtmäſſige Sache / als weren ſie gut vnd rechtmäſſig / vertheydigen ſolle / dann es iſt eine
10 gemeine Rechts regul / quod in mandato † quantumuis generali non veniant ea quæ ſunt illicita, & de genere prohibitorum, dardurch dann daß andere vermeinte præmiſſum, nemblich daß R. zu einem Orthauptmann ſolle geordnet worden ſein / (deſſen man doch auch vnerweyſt / nicht geſtendig) auch verantwortet.

Daß aber auch R. ratione prætenſi ſui officii ſchuldig geweſen ſein ſolle / nicht allein die Warheit / ſondern auch daß jenige / was ohne grundt der warheit fälſchlich ſpargirt / anzuzeygen (wie in tertio præmiſſo vngereumter weyß fürgegeben wird) deſſen iſt man dieſes theils keines weges geſtendig / es reden auch die Rechte hiervon viel anderſt / vnd eben auff dieſe Meynung: Quod non debeat † quis cum diſ- 11
crimine alienæ exiſtimationis in incerto vagari: Item, quod vanæ voces † populi non ſint attenden- 12
dæ. Et quod aſſeuerare quis temere † non debeat, 13
quod recte perſpectum & cognitum non habet. Item: quod † bonus vir affirmare non debeat, quod pro 14
bare non poteſt wie dann R. darunten in ſeinem vermeinten ſexto requiſito, ein ſchönen Spruch auß H. Schrifft auff dieſe Meynung ſelbſt allegirt mit dieſen worten: [Man leuget gern auff die Leute / darumb Glaub nicht alles was du höreſt / ꝛc.] Wiewohl man aber auch nicht geſtendig / daß er das jenige / was er von C. S. iniurioſe & maledicentiſſime geſchrieben vnd geredt / von andern gehöret / wie es jhn dann auch wann dem gleich alſo ſein möchte / nicht entſchüldiget / vnnd da er je ſo groß luſt gehabt / falſche erdichte Mährlein in die Leute zu bilden / ſo hette dannoch ſolche (wiewohl es an jhme ſelbſt auch nicht recht) anderer vnnd beſcheidener weyß wohl geſchehen können / vnd hette darumb C. S. als einen verrähter der F. R. Item / als einen Vnchriſtin / Türcken / Adels Mörder vnd vnterdrucker des Adels / ſo gar vnbefugter / erlogener vnd Ehrrüriger weyß nit außruffen / ſich auch nit vnterſtehen dörffen / einen auffruhr vnd auffſtand deß Adels wieder S. C. F. G. zuerwecken.

Daß vierdte vermeinte premiſſum betreffend / wird gantz vnd gar nit geſtanden / daß R. ratione prætenſi vel aſſerti officii gebührt haben könne / viel vnd hochgedachten C. S. der geſtalt zu iniuriirn / oder auch ſeiner von Gott geordnete Obrigkeit zu rebellirn / vnd derſelben Mayeſt. verächtlicher weyß zubeleydigen: Tum quod mandato † officio non cenſeatur mandari id, 15
quod illicitum eſt: tum vero, quod ne magiſtratibus quidem ipſis liceat aliquid iniurioſe facere, ſiue quaſi priuati id faciant, ſiue fiducia magiſtratus. Vnd wird demnach dißfalls nicht pro officiali, quaſi bona fide & contemplatione officii negotium geſſerit, ſondern viel mehr wieder jhnen prælamirt, iuxta has vulgatas iuris regulas & theoricas: Factum † à iudice vel officiali quod ad officium ipſius 16
non pertinet, ratum non eſt. Item: cum poteſtas reſpectu † certæ qualitatis tribuatur, extra illam 17
qualitatem non valet, quod à poteſtate vel officiali factum eſt.

Vnd kan R. vnrechtmäſſiges beginnen mit denen auß dem ſchreiben S. gezwackete eintzele wort / vnnd daß er ſich als ein Kriegeßmann / groben teutſchen vnſiebnien wort gebraucht / nicht entſchuldiget oder beſchonet werden / alldieweyl nicht allein gemeines beſchriebenen / ſondern auch Göttlichen / natürlichē / vnd aller Völcker Rechtens (welches den Kriegesleuten eben ſo wohl als den paganis zu wiſſen gebühret) daß man ſeiner von Gott verordnete Obrigkeit billigen gehorſam leiſten / derſelben hochheit nicht verletzen / oder ſich ſonſt in andere wege mit worten oder Wercken derſelben nicht wiederſetzig machen / vnd daß man andern Leuten / ſonderlich aber vornehmen Potentaten C. vnnd F. des Heiligen Römiſchen Reichs an jhren wohlhergebrachten Ehrlichen vnnd F. ſtandt / weſen vnd namen / iniurioſe & maledice nicht verletzen ſolle / dann ohne das würde je dem wort vnd achten Gebott Gottes / vnd der liebe des nechſten / darinnen die gantze Summa der andern Taffeln ſtehet / gerade zuwieder gehandelt.

Daß aber auch Käyſerl. vnd Königliche Mayeſt. (wie in quinto præmiſſo prætendiret wird) von ſich ſchreiben vnnd reden laſſen müſſen / ſolches iſt deſto beſſer nicht / vnd wird zweyffels ohn ſolche conuiciandi & maledicendi licentia jhrer Käyſerl. Mayeſt vrſach geben / einsmahls mit ernſt zun ſachen zu thun / vnd wieder ſolche Verleumbder / Läſtermeuler / vnnd Ehrendiebe die gebührliche Straffe vnauffhörlich ergehen / vnd ſich die vermeyntliche angezogene exempla prætenſæ moderationis & continentiæ nicht anfechten laſſen / in gnedigſter Betrachtung / quod non
18 exemplis, ſed † legibus ſit iudicandum, quæ iniurias magnas, præſertim & atroces ſeueriſſime vindicant, & quod non oporteat, iudicem lege ipſa clementiorem videri velle.

Was nun ferner das ſechſte præmiſſum anlangt / wird dem gegentheyl mit nichte eingeraumt / daß jhme nach gelegenheit gegenwertigen falles frey ſtehen ſolle / ſeine Wort vnd Schrifften ſo an jhme ſelbſt hell vnd klar / vnd alſo keiner declaration oder erklärung bedörffen / ſeines gefallens zu gloſſiren vnd zu deuten.
19 Cum enim in verbis † non eſt ambiguitas, nulla admittenda eſt voluntatis quæſtio vel declaratio.

So kan man auch animum & propoſitum delinquendi vel iniuriandi auß nichts anderſt beſſer er-
20 fahren / quam ex verbis ipſis. Id enim † quilibet ſenſiſſe vel mente agitaſſe intelligitur, quod verba ipſius præ ſe ferunt atque ſignificant. Ex quo et-
21 iam fit, quod verba † per ſe & natura ſua iniurioſa præſumantur, doloſe & animo iniuriandi prolata, niſi contrarium probetur.

Iſt demnach nicht ſchuldig geweſen / wie es dann auch ohne daß S. Churfürſtliche Gnaden nicht angeſtanden N. gütlich vorzunemmen / vnnd vmb erklärung ſeiner Ehrenrührigen Schrifften / in einem ſolchen klaren Falle fragen zu laſſen / es reumet ſich auch die dißfalls angezogene Heilige Schrifft / (deren doch N. offtermahls zuwieder gehandelt / vnnd alſo dieſelbe zu ſeinem Behelff / vnd zum Schanddeckel ſeinen vnrechtmäſſigen vnnd vnehrbahren Thaten zu allegiren nicht zuläſſig:) hieher gantz vnnd gahr nicht / dann dieſelbe redet in einem ſolchen Falle / da man noch zur zeit nicht gewiß iſt / ob etwas geredt / vnnd waſſer geſtalt daſſelbe geredt ſey worden / dagegen aber ſeindt N. ſchreiben derer er geſtendig vnd bekändtlich / allhier klärlich vor augen / es ſeindt auch die wort derſelben nicht dunckel oder vnverſtendig / ſondern lauter / hell vnnd klar / werden auch dieſes theils anderſt nicht / dann wie ſie lauten / & prout iacent verſtanden / wie dann auch billich ge-
22 ſchicht / cum à proprietate † verborum per ſe manifeſtorum minime ſit recedendum.

So ſeindt auch N. jtztgemelte atrociſſimæ iniuriæ nicht lubrico linguæ lapſu, oder vngefehr entfahren / (in welchen fall / der angezogene Spruch der Heiligen Schrifft abermahls redet /) ſondern er hat dieſelbe wohlbedechtig auff daß Papier gebracht / vnd in Schrifften verfaſſet / vnnd ſie darüber etliche mahl repetiret vnnd wiederholet / das alſo de propoſito iniuriandi & animi perſeuerantia, weyl es ſonderlich gegen andern / hohes vnnd niedriges Standts / ohne das auch ſein gebrauch / deſto weniger zu zweyffeln.

Da aber auch N. mit dero wieder recht vnd gantz vngereimter weyß geſuchten declaration zu hören ſein ſolte / ſo hette die Käyſerliche Mayeſtet gnedigſt vnd vernünfftig zuermeſſen / was vor eine ſchädliche Eynführung darauß erfolgen würde / quantum mali in exemplo eſſet futurum, dann ſich gewißlich andere mehr in gleichen fällen mit ſolchem Exempel behelffen / vnnd die iniurien jhres gefallens zu gloſſiren vnderſtehen würden / dardurch es dann mit der zeit dahin gereichen wolte / daß man endlich propter conuitia & iniurias, niemandts würde ſtraffen können.

Wie darff man aber auch in ſeptimo prætenſo & falſo præmiſſo ferner fürgeben / als ſolte man N. Sendbrieffe vnd Schreiben ſtückweiß zerriſſen vnnd ſtumpfirt allegirt habē / ſeind doch ſolche ſeine Schreiben nach der lenge / inmaſſen ſie auß gangen / ohne einige zerreyſſung oder diminution edirt vnd einbracht / daß man aber den gantzen inhalt derſelben / den vbergebenen Schrifften vnd Producten ad longum nicht einverleybt / ſolches iſt der Meynung vnnd Vrſach halben geſchehen / daß es nicht alles zum handel dienlich / vnnd klares Rechtens: quod illa † tantum 23
edenda ſint, quæ quis apud iudicem editurus ſit. Et quod cætera quibus vſurus non eſt, non compellatur edere. Wiewohl man nichts deſto weniger integra aduerſarii ſcripta neben den Producten edirt vnd eingelegt.

Dieweyl man auch allhier in einem ſolchen Fall iſt / vbi verba per ſe clara ſunt & manifeſta, ſo wird ſich auch N. mit den præcedentibus & ſequentibus verbis, ſo dieſem handel nichts geben noch nehmen / auch per argumentum à ſubiecta materia nicht ſchmücken noch behelffen können / ſintemahl ſolches 24
alles nur allein dartzu dienſtlich / vt oratio † per ſe minus clara vel ambigua, per præcedentia vel ſequentia, & ſecundum ſubiectam materiam declaretur, welcher declaration aber N. Ehrenrürige vnnd auffrühriſche Schreiben / als die an jhnen ſelbſt hell vnd klar im wenigſten nicht bedörffen.

Was zum achten de conſilio, quod quis ex eo ſolo non teneatur, & quod Conſiliarii liberum debeat eſſe conſilium, vermeyndtlich præmittirt wird / ſolches thut abermahls nichtes zur Sache / dann es wohl ſein kan / daß N. der Ritterſchafft gerahten / was jhnen ſeiner andacht nach / nützlich ſein möchte / dahin ſich dann die wort / ſo er dißfalls auß etlichen ſeinen Schreiben gezwackt / ziehen mögen / wie er aber dagegen ſeiner Obrigkeit vnnd Lehensherrn Ehre vnd Wohlfahrt bedacht / ſolches weyſen andere ſeine Schreiben / Reden vnd Thaten mehr dann genugſam auß / vermüge welcher er jetzt vnd hochgedachten ſeinen Ober vnd Lehenherren nicht allein atrociſſime iniurirt / ſondern ſich auch zum hefftigſten bemühet / die Ritterſchafft S. F. G. wiederſetzig zu machen / vnd zur rebellion zu bewegen.

Daß aber auch ferner geſagt / quod Conſiliarii liberum debeat eſſe conſilium, etiamſi illud ſit contra Principem, cuius eſt Conſiliarius, daß kan derogeſtalt ſimpliciter & indiſtincte nicht wahr ſein / dann dieweyl ein Vnderthan vnnd Lehenmann vermüge der Rechte ſchuldig / ſeinem Herrn die Conſilia vnd Rahtſchlege / ſo jhme zum nachtheil gereichen mögen / zu offenbahren / vngeacht daß er dieſelbe in geheim zu halten geſchworen / wie viel weniger wil jhme dann gebühren / wieder ſeinen Ober vnnd Lehensherren etwas verweißliches / ſchädliches oder nachtheyliges zu reden? Vnnd möchte ſolches des Gegentheils fürgeben vielleicht in dem Fall

ſtatt haben/wenn eins Fürſten Rath in medium conſulirt/was in bericht der Erbarkeit gemäß vnd publice vtile ſeyn/obs gleich dem Herren nit gefällig ſeyn möchte/daß aber darumb ein conſilium gantz vnnd gar/vnd alſo liberum ſeyn ſolte/ vt quoad dominū vel principem honeſtati non ſit conſentaneum & contra domini ſalutem nitatur, das wird keins weges geſtanden/zuforderſt in perſona ſubditi & vaſalli, vtpote qui ratione præſtitæ fidelitatis, incolume, tutum, honeſtum & vtile, erga dominum & magiſtratum ſuum in memoria ſemper habere debet, ohne das heißt es wie Heſiodus ſpricht: Malum con-
25 ſilium † conſultori peſſimum.

So ſagen auch die Rechte vnnd derſelben Lehrer/
26 quod officium † non excuſet maleficium, & quod
27 delictum quando apertum eſt † (prout in propoſito) ratione officij non modo non excuſetur, verum grauius etiam puniatur.

So iſt droben auch allbereit beſtändiglich angezeiget vnd außgeführt/daß man den gantzen innhalt der N. Brieffe von Wort zu Wort der Klage nicht eynverleibt/ſondern allein die Puncten darauff die Klag gegründet/allegiren dörffen/daß aber gefährlicher weiß etwas auſſen gelaſſen worden ſeyn ſolte/daran redet N. ſeiner vnverſchampten läſterlichen art nach/ſeinen willen/was iſt auch daran gelegen/daß ſeine Schmäheſchrifften nicht eben der ordnung nach/wie ſie datirt/allegirt vnnd eyngeführt worden? wie kan auch etwas gefährlichs oder vngebührlichs darauß geſchloſſen werden? ſintemal die Rechte außtrücklich
28 ſagen/quod ordo ſcripturæ † non ſpectetur, ſed potius ex iure ſumatur id, quod agi videtur.

Wie kan aber auch/ſo viel das vermeinte neundte præmiſſum betrifft/der dolus in N. Perſon beſſer/oder anderer geſtalt erwieſen werden? dann daß er wider E. F. G. ſo wol als wider ſeinen eygenen Ober vnnd Lehensherrn B. W. multas eaſdemque acerbiſſimas & atrociſſimas iniurias, ſpurciſſimo ſuo ore maledicentiſſime außgegoſſen. Ex quibus verbis per ſe iniurioſis, dolus & animus iniuriandi certiſſime præſumitur, wie droben allbereit geſagt vnd deducirt iſt worden.

Wie kan ferner auch quo ad crimina læſæ maieſtatis, rebellionis & ſeditionis der dolus klärlicher beweiſt werden? dann daß N. den wiſſentlichen Echter W. G. einen offentlichen beyſtande vnd hülff wider B. W. als ſeinen Ober vnd Lehensherrn geleiſtet/Item/daß er nach deſchehenen W. Verrätheriſchen eynfall/gemeldten G. ſich je vnd allweg wider jetzt vnd hochgedachten ſeinen Ober vnnd Lehensherrn theylhafftig vnd anhängig gemacht. Item daß er berührten Echter G. ſeine böſe/sträffliche ſachen zu defendiren vnnd hinauß zufechten beſtes fleiß ſich vnterfangen. Item/daß er ſonderlich auff vielen verrſachten vnd gehaltenen Rittertägen G. das beſte zu practiciren vnd durch zubringē vnterm falſchen ſchein ſich vnterſtanden.

Item/daß er hernacher als es jhm nach ſeinē willen nit gerathen wöllen/alles das jenige/ſo ſeinem Ober vnd Lehenherrn (dem er gelobt vnd geſchworen) deßgleichen auch dem Stifft vnnd gemeyner Ritterſchafft zu wolfahrt vnd gutem gereichen mögen/ſeins euſſerſten fleiſſes vnd vermögens/widerumb retardirt vnnd gehindert/vnnd gemeyne deß Stiffts Ritterſchafft dadurch wehig/vnrühig vnd vngehorſam wider den Stifft vnd ſeinen Ober vnnd Lehenherrn zu machen ſich zum höchſten befliſſen vnd bearbeitet/Item daß er hierüber auch nit vnterlaſſen/die erklärte Echter vnd Fürſten Mörder zuhauſſen/zuherbergen/zuvnterſchlaffen/mit jhnen zu eſſen vnnd zu trincken/ſondern vertrawte kundeſchafft/gemeynſchafft vnnd handel mit jnen zuhaben/alles ſeinen Ehren/Pflichten vnd Eyden/damit er ſeinen Ober vnd Lehenherren vnd dem Stifft W. verwandt vnd zugethan/zuwider vnnd zu ſonderlicher verachtung aller außgangener Käyſerlicher acht/Executionsmandaten vnnd Verbottsbrieffen. Auß welchem allen der dolus cumulatiſſime vnd mehr dann greifflich zuſpüren/vnd mag dieſelbe per nullam cauſam (prout etiam nulla leniter etiam vel qualitercunque colorata, allegari potuit) neque per errorem, (cum R. ſciens prudenſque obſtinate deliquerit) neq; etiam per conſuetudinem (cum mala ſit & rationi repugnet conſuetudo delinquendi) beſchonet oder abgelehnet werden.

So viel nuhn das vermeynte/vngegründte vnnd vngereumpte zehende præmiſſum antanget/iſt ſehr befrembdlich vnnd wunderlich zuhören/daß viel vnnd offtgemeldter N. alle ſeine Schreiben allein tragenden Ampts vnnd Oberhauptmanſchafft halben vorgenommen vnnd gethan haben wölle/da doch ſolche ſeine auffrühriſche/ſchmehliche vnd läſterliche Schreiben/ſonderlich aber die ſo ſub literis H. I. K. eynbracht/gerade das widerſpiel außweiſen/vnnd alſo nicht vnbillich wider jhnen geſagt werden mag/quid verba audiam, cum facta & ſcripta videam? vnnd wiewol nuhn vmb ſeyn gerühmbtes Ampt/waſſer geſtalt daſſelb geſchaffen/ſeine ſonderliche wiſſenſchafft träget/(wie man dann daſſelbe auch nicht geſtändig) ſo kan man dannoch gleichwohl auch nicht glauben/viel weniger einremmen/daß jme in aufftragung ſolches ſeines gerühmten Ampts befohlen worden/ehrliche Leut/vnnd ſonderlich C. vnnd F. des Reichs/an jhrem wohlhergebrachten ehrlichen F. Namen vnd Stande/ſchmähelicher vnd ehrenrührigher weiß/atrociſſime zu iniuriren vnd zuverleumbden/alldieweyl klares Rechtens/
quod in mandatu † quantumuis generali non ve- 29
niant ea, quæ ſunt illicita, ſed ea tantum mandata
videantur, quæ ratione adminiſtrationis bona fide
agi debent.

Vnnd hat E. F. G. genugſam bericht dieſer Sachen/es iſt auch S. E. F. G wieder N. von niemands verhetzt/ſondern ſein des N. eignes auffrühriſch/läſterliches vnnd ehrendiebiſch Maul/hat S. E. F. G. zu billiger vnd rechtmäſſiger vertrettung/Jhres Gott lob/wohlhergebrachten ehrlichen F. Namens vnnd Standes nicht vnbillig gereitzet vnnd bewogen. Es wil ſich auch S. E. F. G. alſo darob erzeygen/daß es dem Ehrvergeſſenen Verleumbder vnnd Ehrendieb nicht wohl/ſondern wehe thun ſol/er ſey gleich jetziger zeit ſo trotzig vnd vnuerſchämt wie er wolle.

Es iſt aber auch hiebevor allbereyt geſagt vnd außgeführt/daß an der ordnung der läſterlichen vnd auffrühriſchen N. ſchrifften nichts gelegen/dann man leß ſie der ordnung nach/wie ſie geſchrieben vnnd außgegangen oder nicht/ſo ſindt vnnd bleiben es doch ſchmäheliche vnnd auffrühriſche Schrifften jmmerdar für vnnd für. Scripturæ enim quantumuis tranſpoſitæ idem tamen ſemper ſignificant.

Es wirdt aber vor Gerichtlich bekandt angenommen/ daß R ſeiner andern eyngebrachten ſchreiben H. J. K. beſchehenen recognition nachmals geſtändig/ er gloſſiere aber ſolche ſchreiben wie er wölle/ ſo werden ſie jhren rechten verſtande dem klaren buchſtaben nach/ wol behalten. Dann ie dieſe helle vnnd klare wort/ daß der C. S. ſeine Ritterſchafft in dero C. F auch andern Stifften/ (die er ſchon gefreſſen vñ verſchluckt) dermaſſen helt/ dz ſie viel vbler ſitzen denn Bawern auff der V gräntze/ die alle tage deß Todtſchlags von dem Türcken gewertig ſeyn müſſen/ vnd werden keinen andern vortheyl behalten/ dann daß er ſie nicht gar todt ſchlüge/ wie denn bey ſeiner Ritterſchafft offentlich am tage.

Item/ es werde auch ermelter C. F. nit vnterlaſſen die Ritterſchafft von der Kayſer. Mayeſt. mit gewalt abzureiſſen/ vnd derwegen die anſtoſſende C. vnnd F. Stiffte beſunden/ was die W. vor einen Gaſt geladen/ vnd was deß vnnützen ehrnrürigen dinges mehr iſt.

Nuhn wolte man gern ſehen/ wie man doch dieſen worten eine farb anſtreichen wolte/ daß ſie nicht pro iniurioſis zu achten/ man wolte denn gar ein gloſſam Aurelianenſem darüber machen/ quæ textum ipſum corrumperet, wie denn R. ebē ein ſolche gloſſam vber ſeine auffrühriſche ſchreiben mit K. notirt zu machen/ ſich auch vnterſtehet/ dem klaren buchſtaben deſſelben gerade zuwider/ deß dahin gezogen/ dañ es der verantwortung nit wirdig/ ſondern R. verleget es durch ſein eygen auffrühriſch ſchreiben ſelbſt/ iuxta illud, ex ore tuo te iudico ſerue nequam.

Dann was kan doch klarer vnnd einem auffruhr ehnlicher geſagt oder geſchrieben werdē/ [wo man ſich dermaſſen wirdt zuſammen thun] (vermöge meines ſchreibens an die Ritterſchafft/ vnd nach jnnhalt der bald hernachfolgēden worten) nemlich: [Daß die von der Ritterſchafft der Sew art an ſich nemmen/ wenn eine kürrete/ daß ſie auch alle kürreten/ ſetze ich in keinen zweiffel/ ſie würden von dem F. (mit züchten zu melden) wol vngeheyt bleiben/] vnd widerumb in jren alten ſtandt kommen.

Item/ [Es werden ſich mehr Ritterſchafften in anderen Landen auch nach jhnen lencken/ damit wir vns der hohen vbermäſſigen beſchwerungē der F. wol erwehreten/ dann es den ſtich in die harr nicht halten kan.]

Nun frage man/ ob nicht ſolche wort animum & conatum turbulentum noua molientem, & ad ſeditionem commouendam promptum, paratum & excitatum ſeitz gra: hice depingirn vnd abmahlen? vnd ligt nichts daran/ ob gleich R. ſolch ſchreiben nicht an auffrühriſche Perſonen/ ſondern an denen/ ſo S. G. H. W. mit vornemen Dienſten vnd die Ritterſchafft deß W. orths als Rathsverwandt geweſen/ gethan vnd auſſgehen laſſen haben wil/ dann nicht von nöten geweſen/ die jenigen/ ſo allbereyt der ſachen mit jhme eins geweſen/ ferner zu ſollicitirn/ vnnd iſt hewr nicht new/ daß offtmals auch ehrlichen frommen vnd auffrichtigen Leuten/ thorheit/ vñ wie man zuſagen pflegt/ vnkeuſchheit angemutet wirdt/ damit man ſich auch zu böſen thaten vnnd fürnehmen bewegen möge/ wie dann auch der Teuffel den frommen am hefftigſten zuſetzet/ damit er ſie zu fall bringen möge/ vnd dargegen die jenigen ſo allbereit in ſtucke gefallen/ ohne verfolgung in aller ſicherheit frey dahin gehen leſſet. So kan ſich auch R. mit dieſen worten (dann wir vns) gantz vnd gar nit behelffen/ er könnē auch dieſelben nit auff die F R. allein/ ſondern müſſen vff die R anderer Land in gemeyn notwendig verſtanden werden. Dañ erſtlich werden dieſe wort geſetzt: [Es würden ſich] (ſcilicet auff den fall da ſie ſich dero geſtallt wie obgemelt/ zuſammen halten würden) [mehr R in anderen Landen] auch nach jnen lencken/ vnd werden hierauff alsbald dieſe wort/ damit wir (id eſt, der R. dieſer vnd anderer Landen prout paulo ante dictum eſt) [vns der hohen vbermäſſigen Beſchwerung der F erwehreten/ ſubiungirt.] So ſeyndt auch zum andern dieſe wort (der Fürſtl.) pluralis numeri & verba indefinita adeoque generalia, vnd demnach auch nit auff einen/ ſondern in gemeyn auff alle Fürſten zuverſtehen/ wie dann auch in dem R. auffrühriſchen ſchreiben zwiſchen den Landtſaſſen vnnd freyen vom Adel kein vnterſcheyd gemacht/ ſondern der R. in gemeyn abermals gedacht wirdt/ wie dann auch die vom Adel ſo Landtſaſſen nicht weniger freyes Standts ſeyn (wie R. bald hernacher ſelbſt geſtehen muß) als die jenigen ſo gern auff niemandts etwas geben wolten/ ſondern wie man ſpricht/ Vogelfrey zuſeyn ſich anmaſſen/ da auch jemands vom Adel oder ſonſt beſchwert werden möchte/ ſo hetten ſich dieſelben zubeklagen/ vnd were Gott lob/ noch ſo viel Rechts in der welt/ daß ſie ſolche Beſchwerungen gebürlicher weiß von ſich abwenden möchten/ es müſten aber darumb nit alsbald dieſelbē von R. oder andern dergleichen auffwickiern ad turbas & ſeditionem concitirt werden/ vnnd läßt ſich C. S. wenig irren/ was von den Landtägen ſo vor 60. oder mehr jahren vnd hero ſieder von der F. R. gehalten worden ſeyn ſolte/ dann man allhier darvon nicht handelt/ ſondern von R. läſterlichen ehnrührigen vnd auffrühriſchen ſchrifften/ vnd es habe die F. R. jhre ſonderliche weiß/ wie ſie wölle/ ſo muß ſolche gerümete ſonderliche weiß zu verletzung anderer leuthen ehr/ vnd ſonderlich C. vnd F. reputation vnd hochheit/ zu erweckung ſedition vnd auffruhrs/ vnnd zu andern Laſtern/ als ad committendum crimē læſæ maieſt. rebellionis & violatæ vel fractæ pacis, nit mißbraucht werden/ wie auch R. vngereimten fürgeben nach/ dz dem H. B. W gewünſchet vnd gerahten heyſſe/ dz die Stifft in gutem friedſamen auffnehmen ſey/ wann man redt (wie von R. geſchehen) das ſich die R mit allen Geiſtlichen Stifften/ vnd alle Geiſtliche Stiffte mit der R alſo (ſcil. wie obgemeldet/ contra Principes & immediatos dominos) verknüpffen vnd verbindē ſolle/ ſolches hat ein jeder verſtändiger leichtlich zuermeſſen. Vnd ob er nun wol mit dieſen worten (vnnd hingegen vns nachmahls an vnſer eynzehlich Haupt die Röm Käyſ. Mayeſt.) ſehr pranget/ vermeynende die Käyſ Mayeſt. dadurch zu linderung der wohl verdienten Straffen zu bewegen/ ſo iſt doch leichtlich abzunehmen/ daß die Käyſ. May. beſtes damit auch nit gemeynet noch geſucht/ dann zugeſchweygen das Jre May. zu From vnnd Rechtferrig darzu iſt/ das ſie ſich an Auffrührer/ ſo jrer ordentlicher Obrigkeit/ denen ſie immediate vnterworffen/ rebell vnnd vngehorſam werden/ hencken ſolten. So iſts auch R vnd ſeinen anhengigen in effectu darumb zu thun geweſen/ daß ſie dieſe Sew arth an ſich nemmen/ daß wann einer kurrete/ ſie alle kurreten/ das iſt (wie es R. ſelbſt außleget) daß wir alſo freye F ſeyn/ vnnd per conſequens keinen F. noch B. der vns auff die Schantz ſehe/ vber vnd bey vns haben/ vnd per conſequens wann wir es auff einen ſcheyn an die Käyſ. May. hiengen/ darnach in jrer abweſenheit thun möchten was wir wolten dahin dann eben die wort auch gerichtet/ daß S. K vnd

M. alſo

R. alſo in handel zuſchicken wol werden wiſſen / daß
deß Stiffts W. vnnd R. diß Landts F. auffnem-
men vnnd gedeyen widerumb wüchſe / quod ſcilicet
damit ſie der angezogenen beſchwerung des F. (prout
dictum eſt in præcedentibus) vnnd alſo jhres F. vnd
B. möchten loß werden / dann ſolches achtet R. vor
deß Stiffts W. als deren vom Adel hoſpitals vnnd
der R. deß Landts F gedeyen vnd auffnemmen / vnd
wann gleich die jenigen / qui in magiſtratu ſeyn / vnd
ſummum faſtigium obtinen / vielen vnnützen leuten
vber die Zungen ſpringen müſſen / ſo iſts dennoch nit
recht / viel weniger rühmlich / ſondern ſo wol der hey-
30 ligen Göttlichen Schrifft / welche ſagt : Diis † non de-
trahes, & principi populi tui non maledices, ſo wol
als den gemeynen beſchriebenen Rechten als die harte
ſchwere ſtraffen wider ſolche afterkoſer vnd verleum-
der der Obrigkeit verordnet / gerade zuwider / vnd iſt
nit allezeit gerathen ſolche vnd dergleichen delicta zu
diſſimuliren / ſondern man muß ſich nach der gelegen-
31 heit der Perſonen ex quibus hominum dicta † pen-
danda ſunt, vnd nach der zeit richten / vt ſcilic. in aliis
delinquentibus exemplum ſtatuatur ne quid tale
inpoſterum ipſi verſaciant, & cæteri ad delinquen-
dum fiant tardiores. Vnnd hette R. nit gewolt / daß
ſolch ſeyn ehrnrüriges vnd auffrührisch beginnen an-
dern geoffenbarte werden ſollen / ſo hette gebührt daſ-
ſelb in der federn zu behalten / dieweil er aber ſo impru-
dens animi geweſen vnd ſolchs nit gethan / ſo mag er
jhm vnd ſonſt niemandts anders zumeſſen / dz es wei-
ter vnter die leuth kommen / zuforderſt weil auß ſolchē
ſeinen ſchmälichen vnd auffrürischen ſchreiben nit zu
befinden / dz er ſie vertrawlich geſchrieben / oder zuver-
brennen oder ſonſt wegzuthun gebetten hett : vnd wird
balde mit ſeim höchſten ſchaden vnd nachtheil erfah-
ren ob die von im begangene laſter vnd vbelthatē bluts
oder tods wirdig / die andern zwey ſchreiben H. vnd J.
belangend / iſt C. S. wenig dran gelegen / waßer geſtalt
R. ſein gethanes Bekäntnuß zu gloſſirn ſich vnterſte-
het / alldieweil der buchſtab ſolcher zweyer ehrnrühri-
gen vnnd auffrühriſchen ſchreiben / dißgleichen auch
ſein Bekäntnuß klärlich vor augē / vnd iſt warlich ein
dapffere Hauptmanſchafft vnd groſſe lieb gemeynes
Vatterlandes / daß er C. S auch ſeinen Ober vnnd
Lehenherrn B. W vnuerſchämpter weiß vnnd atro-
ciſſime iniurirt / daß er ſich auch am höchſten befliſſen
einen gemeinen auffſtandt der Ritterſchafft zuerre-
gen vnd auffzuwigeln / vnd darüber auch crimen læ-
ſæ maieſtatis & rebellionis mutwilliglich begangen /
was vor friede vnd freyheit auch dem F. Adel auß ſol-
chen deß R vbelthaten entſtanden / das iſt offentlichen
am tag / vnd darff gemeiner F Adel / ſintemal er derſel-
ben wenig gebeſſert darüber nit zu ſchreyen Io triuni-
phe. Wie reymet ſichs aber auch daß R. vnuerſchäm-
ter weiß fürgeben darf / wann er von C. S. auch etwas
ſchwerers vnd abſchewlichers gehört hette / wahr vnd
vnwahr / daß er ſolches bey den Mithauptleuthen ver-
trawlich (wie ers nennet) anzeigen wöllen / gedenckt er
dann nit mehr / daß er kurtz zuvor auß der H. Göttli-
chen Schrifft geſagt : Man leugt gern auff die
leut / darumb glaub nicht alles was du höreſt. Er-
go muſtu es vil weniger außbreiten vnd vnter die leu-
te bringen. Neq; enim cum diſcrimine alienæ exiſti-
mationis in incerto vagari conuenit. Item boni viri
non eſt aſſeuerare, quod probari non poteſt. So iſt
auch allbereit mehr dann einmal geſagt vnd bewehrt
worden / daß ſeine getrewe Amptspflicht darinnē nit
geſtanden noch ſtehen können / dz er C. F. atrociſſimis
contumeliis & conuiciis proſcindere ſollen / er hat
auch durch ſolche iniurioſa, famoſa & contumelioſa
ſcripta dolum & fraudem nit excludirt / ſondern viel
mehr admittirt vnd begangē. Was darff er aber auch
de prætenſa dubitatiua particula viel ſagen / ſeyn nit
nit diß aſſertiua & ſimpliciter, ſineq; vlla dubitatio-
ne, affirmatiua verba : Daß eynmal wahr / daß ob-
ermeltet C. S. ſeine R. in dero C. F. auch ande-
ren Stifften die er ſchon gefreſſē vñ verſchluckt /
dermaſſen helt / daß ſie viel vbler ſitzen / dañ Bau-
ren auf der H. grentze / die alle tag deß todſchlags
von dem Türcken gewertig ſeyn müſſen / vnnd
werden keinen andern vortheyl haben / dann daß
er ſie nicht gar todt ſchlüge / wie bey ſeiner R. of-
fentlichen am tag. Item / Es würde auch er-
meldter C. nicht vnterlaſſen die R. von der
Käyſerlichen Mayeſtat mit gewalt abzureiſ-
ſen.

Item / daß gewiß / da man denſelbigen gaſt
die Klawen in den Stifft lieſſe eynſchlagen / ſo
dörffte man vmb jhr verderben vnd vntergang
nit ſorgen.

Ob nuhn dieſe wort (dann einmal wahr) Item
dieſe (dann gewiß) darinn ſich R. in ſeinem vnuer-
ſchämpten ehrenrührigen vnd ſchmählichen Schrei-
ben gebrauchen thut / aſſertiua ſeynd oder nicht / das
hat ein jeder verſtändiger leichtlich zuermeſſen.

Vnd iſt damit nichts außgerichtet / daß er nuhn-
mehr fürgibt / daß von im zu grob vnd vnbedächtig ge-
ſchrieben vnnd vmb gnädigſte verzeihung bitten thut /
dann es ſtehet geſchrieben volat † irreuocabile ver- 32
bum.

Item, ſcriptura † ſemper loquitur. Et † cōſummato 33
delicto, nemo deſinit eſſe nocens pœnitētia. Es hett 34
im auch R. der Stifft halbē / welche C. S. vnter ſeinē
Gubernatur hat / nicht halb ſo ſehr bekümmern / oder /
wie man ſpricht / keine grawe Haar wachſen laſſen
dörffen / S. C. G. wirdt dieſelben auch ohne ſolche
frimbde Sorgen vnd Bekümmernüß gebührlich zu
gubernirn wohl wiſſen / vnnd iſt biß anher ſolcher
Stifftſaſſen keiner eben ſo wenig als der W. Stifft-
ſaſſen in ſeruitutem redigiret worden / ſondern ſie er-
frewen vnd rühmen ſich der libertet tanquam aureæ
& inæſtimabilis rei nicht weniger / als andere freye
Leuthe / wie dann S. C. G. Landtſaſſen nicht we-
niger / als andere liberi & ingenui homines ſeindt /
man wolte dann (dafür ſichs non obſcure anſehen
leſt) das allein vor eine libertet achten / das man kei-
ner Obrigkeit vnderworffen ſein / vnd ſeines willens
vnd gefallens / Gott gebe es were recht oder vnrecht /
leben möchte / da doch ſolches rei veritate inſpecta,
viel mehr pro ſeruitute, dann pro libertate zuachten /
das iſt aber wahr / wie R. der Warheit zu gut ſelbſt ſa-
get / das Gott keinem Auffrührer hilffe / ſondern ſchi-
ckes es wunderbarlich / daß jhre böſe auffrühriſche
Practicken ſeltzamer vnnd vnuerſehenlicher weyß an
tag kommen / damit ſie jhren gebührlichen Lohn em-
pfahen (wie es dann jtzt R. gleich auch alſo gehet) vnd
die conſociationes hominum Gott zu Ehren vñ dem
gemeynen nutz zum beſten in ruh / friede vnd eynigkeit
erhaltē werdē / ſo ſeind auch mehr genera † iniuriarū, 35
quam

quam famam alicuius in diuerſas partes detrahen-
di cauſa doloſe ſpargere. Generaliter enim quod-
36 c uq; quis † fecerit vel dixerit, vt aliquem infama-
ret, vel pudorem alicuius læderet, iniuriam feciſſe
cenſetur. Imprimis vero, ſi libello vel ſcripto d to
vel miſſo alicui famam alienam maledice & contu-
melioſe fuerit inſectatus. Wie dann dißfalls R nit
eins/ſondern viel ehrnrürige vnd ſchmåhliche ſchrei-
ben oder libell/beyde wider C S vñ ſeinen eygenẽ ober
vñ Lehẽherrn/gefåhrlicher vnverſchåmpter vnd lůgẽ-
hafftiger weyſe hat außgehen laſſen/ vnd reymet ſich
das vornemblich angezogene Exempel de vaſallo cõ-
ſulente in medium ea, quæ tenduot in rem domini
& ſectiorij, etiamſi perſona domini per hoc iocom-
modaretur, &c. hieher gantz vnnd gar nit/dann zuge-
ſchweigen/daß R. Ober vnd Lehenherren B. deßglei-
chen auch dem Stifft W. im aller wenigſten damit
nit getråuwet/ daß C. S. von jm dem R. ſo låſterlich
vnd ſchmåhlich angegriffen / vnnd daß er ſich zum
höchſten befliſſen S. C F G vnnd andere F. Vnter-
thanen in gemeyn zum auffruhr vnd vngehorſam wi-
der ſie zuerwecken/ ſo hat er auch ſeine auffrůhriſche
rede vnd anſchlåg non tam in rem & vtilitatem, quã
in perniciem & offenſionem domini ſui ordinarii
& beneficiarij gerichtet/vnnd findet das obangezoge-
ne Exempel allhier deſto weniger ſtatt/ dieweil jetztge-
meldter ſeinen ober vnd Lehenherrn weder furor, de-
lirium, prodigalitas vel tyranois mit beſtande mag
beygemeſſen werden/vngeacht daß ſich R ſeiner vn-
verſchåmpten ehrnrůrigen vnnd auffrůhriſchen arth
nach nit geſchåmet S F G. wie ein Kindt vnd nar-
ren contumelioſiſſime zu ſchelten. Vnd wann gleich
deßfals nichts mehr fůrgenomẽn wordẽ were dañ ein
bloſſer/wie man vermeyntlich vorgibt/ tractatus ver-
balis, ſo were dennoch R nicht deſto weniger nachmals
wie ein Auffrůhrer zu achten/ alldieweil er die J. F.
R. wider jren Ober vnd Lehenherrn B W. ſo wol als
die andern vom Adel wider ihre ordentlich Obrigkeit
Lehens vnd Landesfůrſte C. S. als ein gliedmaß der
Kayſ. Mayeſt ſelbſt/vnd ſonſt wider die F. deß H. R.
Reichs in gemeyn auffzuwigeln vnd ad ſeditionem
zubewegen höchſtes fleiß ſich bemůhet/ daß wir alſo
nit in nudis terminis ſeditionis ſeynd/ ſed talis ſedi-
tionis, quæ in crimen læſæ maieſtatis coincidit, in
quo conatus & tractatus licet maxime ad actũ pro-
ximum non proceſſerit, æque punitur: atq; effectus,
wiewol auch ſeditio per ſe graue & enorme delictũ
vſque adeo vt ſpecialiter in eo conſtitutum ſit, pro
ſeditioſis habendos non eos ſolum, qui tumoltum
concitauerint cum effectu, verum etiam concitare
tentauerint. Was hilffts aber doch daß ſonſt auch võ
Kåyſer vnd Königen/ Chur vnd Fůrſten vnd ande-
ren Potentaten viel weſcherey getrieben wird? Iſt
doch droben allbereyt geſagt vnd außgefůhret/ daß es
eben propter eiuſmodi licentiam & frequentiã com-
mittendi hohe zeit ein exemplom zu ſtatuiren/ daran
ſich andre zu ſpiegeln/ So ſtehe auch geſchriebẽ quod
37 non allegatione † ſimilium criminum, ſed inno-
centia reus purgetur, der paſquillus quaxe oder ſage
gleich jnn oder auſſerhalb waſſers/was er wolle: vnnd
iſt nicht genug daß R nimmehr ſelbſt erkennet/ daß
dem C. S. durch ſeine vnerfindeliche falſche vnd eh-
renrůhrige aufflage vnrecht geſchehn/ dann ſolches
weyß man on das wol/vnd weiſet Gott lob das werck
vnd S C. G vnſchuldt an ihm ſelbſt auß/vnd låſt J.
C F. G. eben auß dieſer vrſachen die ſache deſto mehr
angelegen ſeyn/damit jhre Vnſchuldt deſto beſſer an

tag kommen vnd nit jrgends darfůr gehalten werden
möchte/ als wůßte ſich S C F. G. ſchuldig/da ſie mit
gebůrlichem ernſt zum handel nicht thete iuxta illud:
quæ quis audire ſuſtinet, ea facere etiam videtur.
Wie darff auch R. fůrgeben als ſolte gegen jhme/als
einem vnſchuldigen die vindicta geſucht werden? ſin-
temal er kurtz zuvor ſelbſt außtrůcklich bekannt/daß er
dem C S. vnrecht gethan/ vnd alſo nicht vnſchuldig
ſondern ſchuldig iſt/ſo darff ſich auch von wegen der
probation prætenſæ famæ ſeu rumoris nichts beſchwe-
ren/dann vber das daß man ſolches allein zum ver-
hofften ſchein prætendirten geſchreys mit nichten ge-
ſtendig/wie ers dann auch zuerweiſen nit vermag/vnd
ſich derwegen daſſelbe endlich zuerhalten verdåchti-
ger vnd vnerheblicher weiß erbieten thue/ſo köndte jh-
nen auch ſolch vermeyntes geſchrey wann gleich all-
bereyt gebůrlich vnd rechtlichen erwieſen ſeyn möchte/
oder nachmals erweiſet werden köndte/mit dem aller-
geringſten nit releuiren/dieweil der jenige ſo ſchmehli-
che reden oder ſchrifften andern ferner offenbart oder
außbreitet/vermöge der Recht nicht weniger noch ge-
linder zuſtraffen dann der author ſelbſt/ were alſo
irrelevatio & quod conſequens eſt non admittenda
ipſamet probatio prætenſi rumoris (da ſich R darzu
erbieten möchte) wie viel weniger iſt er dann poſt de-
ſperatam probationem mit dem angebonenen Eyde
zuhören? zuforderſt weil es jhm dahin nicht geſtalt/
vnd er ſich durch die anbietung ſelbſt verdåchtig macht/
darzu auch ſolchen vermeynten verdåchtigen vnzu-
låſſlichen Eyde/ weil er nicht anzeige von wem/ & à
quota parte populi prætenſum rumorem audiuerit,
nicht erheblich angibt. Vnd wann gleich R vffn fall
da ein C. oder F. ſo ein beſchloſſen Land hat zum coad-
iutorn das Stifft W. verordnet werden möchte (wel-
ches doch C. S. weder vor S C G perſon noch von
wegen jhrs geliebten Sohns nahmen ſeliger gedåcht-
nuß nie begehrt) dareyn nicht willigen köndte/ ſo were
dannoch wenig daran gelegen/vnd wůrde ſonder zwei
fel nichts deſto weniger geſchehen was recht iſt/ aber
gleichwol låßt er ſein Thraſoniſch/vffrůhriſch gemůte
alhier abermals greifflich mercken/ vngeacht daß es
ſeinem vngereumpten vnverſchåmpten fůrgebẽ nach
ein redliches vnnd adeliches Bikånndenuß ſeyn ſoll.
Wiewol aber auch dz Schreiben J. an H. M. B. vnd
H. F. beyde T. H. W. B. außgangen ſo kan demnach
die qualitas famoſi huius ſcripti vñ die groſſe ſchmach
ſo C. S. darinnen zugefůgt/durch ſolche vermeyndte
entſchuldigung nit abgelehnet werden/ ſondern es iſt
die atrocitas iniuriæ & famoſi huius ſcripti, eben auß
der vrſach/daß es an ehrliche vnd anſehliche leut auß-
gangen deſto gröſſer/wiewol die ſchmach an ihr ſelber
ſehr hefftig vnd groß dann wie kan doch einer F Per-
ſon vnd ſonderlich einem vornehmen C. deß H. Römi.
Reichs ſchmåhlicher nachgeſagt oder geſchriben wer-
den/als von R. dißfalls impodentiſſime geſchehen?
mit dieſen worten: **dann gewiß laßt jhr den Gaſt**
die Klawen in dem Stifft eynſchlagen/ſo dörfft
jhr vmb ewer verderben vnd vntergang nit ſor-
gen/ſondern jhr habts vor der thůr.

Nicht anders als wenn D. S. ein ſolcher Tyrann
daß S. C G nichts ſuchte/ dann der leuth verderben
vnd vntergang/vnd kan das wort (gewiß) auff das a-
bermals vermeyntlichen angezogene geſchrey (wie dz
Gegentheyl impertinenter fůrgibt) keines wegs ver-
ſtanden werden/ dann vber das/ daß man ſolches
prætendirten geſchreys nit geſtåndig/ ſo ſagt auch R.
ſelbſt/

ſelbſt/ dz ſolch vermeint geſchrey falſch geweſen/ ſo thut er ſich auch wider vſ dz gerümte geſchrey/ noch auch vf ſeyn vorigs ſchreiben ſub lit. H beruffen/ wie dañ auch daſſelb an andere Perſonen geſchrieben worden/ ſondern ſimpliciter & abſolute [dann gewiß] ja wann ſich gleich R. vff dz ſchreiben H. außtrücklich referirn/ oder gedachtes ſein ſchreiben mit J ſignirt/ ſonſt demſelben gemäß zuverſtehn ſeyn möchte/ der warheit vnabbrüchlich zuſetzen ſo iſt dennoch jetzberürtes ſchreiben H. auch nit ſimpliciter vff das vermeyntlich angezogen vnd erdichte geſchrey nit gerichtet/ dañ ob er ſich wol daſelbſt anfänglich vff ſolchs prætendirt geſchrey referirt hiice verbis: [vnd muß frey vor mich ſagen/ kans auch anders nit erkennen noch bedencken/ dann wann ſolchs von ermeltem G. L. were angepracticiert worden/ dz G. H. vnd R. ein F. verrathen vnd verkaufſet in allen jhren freyheiten weren.] So ſtehet doch allein das jenige was von G. L. H. angegebener practicirung gemeldet in conditione prætenſæ famæ, dz andere aber was vom verrathen vnd verkauffen der F. G. H. vnd R. ſubiungirt/ ſtehet ſimpliciter alterum [nemblich/ vnd muß frey vor mich ſagen/ kans auch anders nit erkennen noch bedencken/] So iſt auch ferner die vermeynte ſchmähliche vnd ehrnrührige ratio (nemlich als ſolte D. S. ſeine vnterhanen dermaſſen halten daß ſie vbler ſitzen dann die Bawern vff den H. grentzen) auch nit conditionalis oder vffs vermeynte jedoch vngeſtandne vnd vnerwieſene vnd R. eygne bekänntnuß nach/ falſche geſchrey gerichtet/ ſonder dieſelbe iſt abermals ſchlechts aſſertiuæ geſatzt/ mit dieſen außtrücklichẽ worten/ dann gewiß.] Es hab im aber auch R. den fomnirten vntergang deß Stiffts (welchẽ doch D. S. ſelbſt ja ſo vngern als R. erfahrn wolte) zu grund gehn laſſen wie er wölle/ ſo würd dennoch derſelb dadurch dz er J. E. G. in ſeinen famos ſchrifften ſo gar läſterlich geſchmächt vnd angegriffen/ nicht verhütet werden können/ ſondern ſolche ſchmähliche/ ehrnrührige vnd auffrühriſche Schrifften ſeynd viel mehr zu vntergang deß Stiffts dann zu deſſelben erhaltung dienlich. So kan auch die atrocitas ſæpe dictorum famoſorum ſcriptorum mit dieſen worten (vertrawlich trewherziges bedencken) nicht verblümet werden/ dann zugeſchweigen/ daß dieſelben auff den D. S. nit gemiynt/ ſo können keine famoſa & in-

38 iurioſa † ſcripta gegen dem cuius fama contumelioſe læditur vertrawlich vnnd trewhertzig verſtanden werden/ wie dann in ſimili hæc verba: *ſaluo honore tuo: Tu mentiris*, non attenta proteſtatione vel honoris reſeruatione, nichts deſto weniger iniurioſe zuver-

39 ſtehen/ *cum ipſa iniuria † illatio contraria ſit proteſtationi.*

So iſt ferner auch nichts daran gelegen/ daß verba eorum, quæ ſæpe iam diximus famoſorum ſcriptorum, enunciatiua & narratiua ſeyn ſolten/ dann wann ſichs gleich dermaſſen erhielte (wie doch nicht geſtanden wirdt/ dann je dieſe wort: [Dann eynmal wahr/ dann gewiß/] aſſertiua & diſpoſitiua ſeyn) ſo

40 kan auch per verba † enunciatiua vel narratiua fama alterius eben ſo wol/ als per verba aſſertiua iniurioſe wol lædirt werden. Vnd heiſt warlich frey in terminis cogitationis geblieben/ wann man ſchmähliche läſterliche vnnd auffrühriſche ſachen wolbedächtig in Schrifften verfaſſet vnnd außgehen läßt/ da doch dißfalls die delicta jhrer art nach per eiuſmodi ſcripta nicht weniger confirmiret vnnd vollnbracht/ als da R. die P. S. wider alle recht vnnd billigkeit jämmerlich vnd Mörderiſcher weiß vmbbringen vnd henckẽ laſſen. So geſchicht jhm auch inn dem nicht vnrecht/ daß man jhm ferner auch die crimina læſæ maieſtatis, rebellionis & ſeditionis auffgeſtochen/ vnd iſt nichts daran gelegen daß jhm die warheit/ wie dann gemeyniglich zugeſchehen pflegt/ in die Naß geſchnupfft/ dann eben darumb vnnd damit er ſeinen wolverdienten lohn derowegen empfangen/ iſts debuttirt vnnd auff die Bahn gebracht worden. Dann je einmahl wahr/ daß er nicht allein die F. R. wider ſeinen Ober vnnd Lehenherren B. W. ſondern auch die R. anderer Lande zur ſedition vnnd rebellion wider die F. vnnd jhre Obrigkeit zu concitirn vnnd zubewegen/ vnd alſo ein gemeyn aufſtehen/ Empörung vnnd vffwiglung im Reich anzurichten/ deßgleichen auch das Stifft W. vnter andere vnd frembde Herrſchafft zubringen zum höchſtẽ ſich befliſſen/ dardurch er dann nicht allein crimen ſeditionis & rebellionis, ſonder auch crimen læſæ maieſt. in quo hoc caſu, ſeditio coincidit, commitirt vnd begangen/ dann es ſaget der Iurisconſultus Vlpianus mit klaren runden wor-

ten: quod læſæ maieſtatis † reus ſit is quoq; cuius ope 41

ra dolo ue malo cõſilium initum erit, quo cœtus cõueueuſue fiat hominesue ad ſeditionem conuocentur. So hat auch R. damit keinen Ablaß verdient/ daß er dem wiſſentlichen E. G. einen offentlichen beyſtand wider ſeinen Ober vnnd Lehenherrn ohne ſchew geleiſtet. Ferner hat R. auch dardurch daß er ſich dem wiſſentlichen E. G. ſeinem eygenen Schreiben nach vnd deſſelben complicibus anhängig gemacht/ dieſelben auch gehauſet/ geherberget/ geetzet vnnd geträncket/ wider die Röm. Käyſ. M. V. A. G. H. ſelbſt crimen læſæ maieſt begangẽ vnd wider den offentlichen/ außgekündiaten vnnd hochverpœnten Landtfrieden muthwilliglich gehandelt/ vnnd dardurch er re & facto ipſo in der that inn Todtsſtraff gefallen/ vnd weil ſolche Landtfriedbrüchige that crimen publicum, ſo wol als auch crimen læſæ maieſtatis, rebellio, ſacrilegium & ſeditio, ſo ſtehet einem jeden & cuilibet etiam de populo, geſchweigen dem E. S. frey ſolche crimina klagend fürzubringen/ vnnd die gebührliche ſtraffe darauff zu bitten.

So hat er vber diß alles auch wider jetzt vnd hochgedachte Kayſerl. Mayeſt. ſacrilegij crimen admittirt, commiſſo, daß er jhrer Mayeſt. acht als wann dieſelbe nicht rechtmäſſig erlanget noch außgangen vnverſchämpt geſtrafft/ vnd ſonſt andere Käy. mandata ex certa ſcientia Cæſareæ maieſtatis edita, ſpöttlich vnd verächtlich gehalten vnd eludirt/ welches dann abermals die Todtſtraff vff ſich hat/ inmaſſen ſolches in den vbergebenen vnnd wolgegründten Rathſchlägen fundamentaliter vnd nach der länge außgeführt/ dahin man ſich kürtze halben nochmals referiren thut/ zweiffels ohne es werde darauß & ex præmiſſa facti narratione genugſamſten befunden werden/ dz die cõſilienten dieſes handels/ wo ſich dieſelben allenthalben zugetragen/ einen guten notürfftigen vnd gegründtẽ bericht gehabt/ vnd dz ſie nit auß blutdürſtigkeit auch nit affectionirter weiß noch vff parthey iſche information oder calore iuuenilis ætatis (wie jnen vnbillicher weiß ſchuld gegebẽ wirt) cõſulirt/ ſonder dz ſie jre fundamenta ſchlecht vff dz factũ, wie jnẽ daſſelb ſecundũ rei veritatẽ proponirt wordẽ (prout ex facto ius oriri ſolet) den beſchriebenen Rechten gemäß mit gutem grund vnd beſtandt wolbedächtig gerichtet/ vnnd iſt ſonderlich darauff wol achtung zu haben/ daß beyde conſilia & informationes vngeacht daß ſie in zweyen vnterſchiedenẽ Hohenſchulen geſtalt/ dẽnach per omnia

eyn-

eynhelliglich vberein ſtim̃en. Nec careo hac in re cō-
ſulentes exēplo prout ex cōſilijs criminalibus præ-
ſcriptis Cæpollæ & à Ziletto collectis plus q̄ mani-
feſte liquet, vñ wirt gantz vnd gar in keinē zweiffel ge-
ſtellt/wann gleich R. vngegründte eynbringen/in zeit
der geſtalltē Ratſchlägen eynkommen vnd alſo nit v-
berſchickt werden köñtē/dz demnach anders nit wür-
de conſulirt worden ſeyn/vnd darff demnach die Rō.
K. M. nit ſorgen haben/daß ſie diſſfalls vnſchuldigs
Blutvergieſſen/ob vff occultas ſuggeſtiones richten
werde/ſo iſt auch D. S. vff R. (wie dann droben auch
gemeldt) von allein nit verhetzt/vñ dieweil er gantz vn-
verſchämter weiß fürgibt/wer ſolches in S. C. G. ge-
bildet/der hat nit gehandelt wie einē ehrlichē Mann zu
handeln gebührt/ſo ſol er eben wiſſen dz niemands an-
ders als er R. ſelbſt mit ſeinen ſchmälichē läſterlichen vñ
ehrnrürigen ſchrifften dieſen handel in S. C. G. gebil-
det/vñ alſo in dem dz er dieſelben maledice & cōtume-
lioſe außgehn laſſen/ſeinem eignen vrtheil nach/ nit
gehandelt wie eim ehrlichen Mann zuhandeln gebürt.
Daß aber D. S. etliche vnter S. C. G Hofgeſind vf
dē nechſtgehaltenē Reichßtag gehabt habē ſol/ſo ſelbſt
mit vñ bey dē eynfall W. geweſt vñ etliche 1000. fl. par-
ticipirt/deſſen tregt S. C. G. kein wiſſenſchafft. da a-
ber dieſelben namhafftig gemacht/vnd ſolcher geſche-
nen Landfriedbrüchigen that vberkom̃en würden/ſolte
es gewißlich an gebürlicher ſtraff nit mangeln. Es kā
aber auch R. der angezogene Adeliche ſtandt/Item/
dz er ein Kriegßmann vnd ſich wider den Türcken ge-
brauchen zulaſſen erbotten haben wolte/zu entſchuldi-
gung der begangenen laſter vñ vbelthaten nit fürträg-
lich erſcheinē/dann zugeſchweigen dz nobilitas virtu-
42 tem præſupponit, ea ratione nāq; cēſendus † quis eſt no-
bilis, qua ratione virtuti cōuenienter viuit, wie die Rech-
te davon reden/vnd diß gemein ſprichwort außweißt/
[von tugend her/kompt Adels ehr.] So sagē auch die
Rechte vnd Scribenten ferner/q̃ nobilitas nō modo
43 nō † minuat ſed augeat ēt delictum in quibuſdā, vel-
uti ſi nobilis proditor ſit, rebellis, ſeditioſus, vel læſę
maieſt. reus, ſiquidē talia crimina ſicut in omnib. re-
44 prehendenda ſunt: Ita in nobilibus † haudquaquā
45 ſunt toleranda, vtpote q̃ nobilitati † maxime aduer-
46 ſentur: Et quia grauius hoc caſu delinquūt † nobiles,
vtiq; grauius ēt puniendi ſunt q̃ cæteri eo modo de-
47 linquētes: vt pœna par ſit † & cōmmenſurabilis de-
licto. So weiß man auch nit von vilen ehrlichen vnd
Ritterlichē thaten ſo R. als ein Kriegßman/begangē/
vnd iſt nit vnglaublich dz er ſich vielleicht ins land H.
mit vngern gebrauchē laſſen mögen/allein darum̃/da-
mit er ſeiner begangenē vilfältigen vbelthaten halben
daſelbſt etwz ſicherer ſeyn mögē/vñ gebürt eim Kriegs-
48 man † ja ſo wenig als eim andern dz er ſich famoſer lä-
ſterlicher ſchrifften/ſedition/rebellion/ſacrilegij & cri-
49 min. læſæ maieſt. befleiſſe/ſonder ir † ampt ſtehe darin-
nē vt numeris & ſignis ſuis honeſte & iugiter inhęrē-
tes, neminē lędant vel cōcutiant, ſed rempublicam,
à qua alūtur, ab omni bellorū neceſſitate defendant:
50 vnd geben abermals die Rechte klärlich q̃ in † milites
delinquē. es grauius animaduerti debeat q̃ in cæte-
ros. Vnd weil dann nun R. dz crimen læſæ maieſt. vnd
ſeditionis nit allein wider ſeinen Ober vnd Lehenher-
rē/ſonder auch wider die K. M. ſelbſt ſceleratiſſime be-
gangē vnd ſich dann wiſſentlichen C. G. anhängig &
p conſequens re & facto ipſo in der that gefallen/jetz-
gemelten G. auch wider hochgedachten ſeinē Ober vnd
Lehenherrn in einer böſen vnredlichen/sträfflichē vnd
vnrechtmäſſigē ſach einen offentlichē beyſtand geleiſt/
zu dem auch wider die Kay. M. ſacrilegij crimē began
gen/deßgleichen auch wider C. S. vnd ſeinen eignē O-
ber vnd Lehenherrn ſehr läſterliche famos vnd auffrü-
riſche ſchrifften außgehn laſſen/ſich auch zum höchſtē
befliſſen die Ritterſchafft wider E. H als ſeinen Ober
vnd Lehēherrn vnd ſonſt wider andere F. deß R. in ge-
meyn auffzuwigln vnd zu auffruhr zubewegen/höch-
ſtes fleiß bemüht/vnd ſich alſo nit allein ſeins gerūmtē
Adelſtands verluſtiget/ſondern auch der todsſtraff in
mehrerley wege wirdig vñ vnterwürffig gemacht/als
ſtellt D. S. in keinen zweiffel die Röm. K. Mt. werde
ein gebürlichē ernſt in diſer ſach gebrauchē vñ vilgemel
ten R. andern zum abſchewlichen Exempel/tanq̃ in-
fectum & putridum membrū nit reſcindiren laſſen/
ne (vt Poeta inquit) *pars ſyncera trahatur, vel inficiatur,*
dann da gleich tot & tam immania crimina in ipſius
perſona vberhäufftig nit concurrirten/ſo were diß al-
lein gar ein groſſe vbermäſſig vbelthat/dz er D. S. mit
ſeinē famoſen läſterlichen ſchrifften an S. C. G. wol-
herbrachten ehrlichē vnd F. Namē ſo gar cōtumelio-
ſe anzugreiffen ſich vnterſtandē derwegen dann auch
in Rechten nit on vrſach verordnet q̃ pœna † arbitra- 51
ria (q̃ & iniurię † nomine irrogari ſolet) de cauſis vel 52
uti ex perſonarū cōditiōe & qualitate: item rōe immani
tatis criminis, rōe exēpli q̃n ſc. multi in eodē genere
delicti graſſātur & rōe inobedientię ad mortē natura
lē poſſit extendi, wie ſolchs Lud. Carr. *in pract. ſua cri.
tit. de homic. in pen. §. incip. circa igitur tertiū, &c.* außführ
lich deducirt, alſo vt harū ēt qualitatū ſingulas ad pœ-
nę exaſperationē ſufficere exiſtimet, multo † itaque 53
magis exaſperāda erit hoc caſu pœna, quo eiuſmodi
qualitates omnes cumulatim cōcurrunt vnd da pœ-
na arbitraria ob iniuriā factā officiali velut ſi qs alapā
ipſi infregerit, & ita ſolius pſonæ rōne vſq; ad mortē
arbitrirt werdē kā/wie die Rechtslerer außtrücklich vñ
in terminis ſagē/ſo muß je ſchließlich vnd notwendig
folgē dz ſolche ex rōe in diſſals vil rechtmäſſiger vñ bil-
licher geſchehen könnē/zuforderſt weil allhier nit ſim-
plex iniuria, ſonder famos vnd läſterliche ſchrifftē da-
rin D. S. viel groſſe & immania crimina maledice vnd
cōtumelioſe zugemeſſen werdē/welches S. C. G wie
nit vnbillich/viel ſchmertzlicher iſt als dem official die
ſchlechte maulſchell davon die Scribentē reden/jmer
ſeyn können/wie dann auch zwiſchē eim Official vnd
einem Fürſten/vnd nit allein einen ſchlechten F. ſon-
der auch C. R. J qui & ſenator Imp. Rom. & Cęſarei
corporis membrum quoddam eſt, wie in Rechtē vnd
ſonderlich in der gülden Bullen außtrücklich verord-
net/wie dann ſolche vnd andere dergleichen qualita-
tes, in den vbergebenen conſilijs & informationibus
iuris weiter deducirt/vnd ob wol nit ohne/dz dieſe arti-
cul an & quatenus † pœna arbitraria poſſit extendi 54
vſque ad mortem, etlicher maſſen ſtreitig / ſo be-
zeugen doch nichts deſto weniger die Rechtsgelehrten
außtrücklich q̃ ſententia † affirmatiua, nēpe, pœnā ar- 55
bitrariā ad mortē vſq; porrigi & extendi poſſe, ſit de
iure verior, magiſq; cōis: Et ſic per cōſequens ab ea
neq; in cōſulendo, neq; in iudicādo ſit recedendū,
welchs alles D. S S. C. G hohē notturfft nach d K.
M. als ſeinen allergnädigſten H vnterthänigſt zu er-
inneren nit vmbgehen können/dero gäntzlichen vnter-
thänigſten zuverſicht J Kayſ. M. vff dero rechtmäſ-
ſige diſcretion S. F. G. dieſe ſach ſtellen thut/werd ſich
nach gelegenheit gebürlich vnd dem Rechten gemäß
zuerzeigen nicht vnterlaſſen.

FINIS CONSILIORVM D.
Iacobi Thomingij.

SEQVVNTVR DN. ABELIS STRASBVRGI V.I.D. ET ADVOCATI NORINBERGENSIS RESPONSORVM IVRIS, QVÆ VVLGO Conſilia vocantur, fragmenta.

CONSILIVM I.

SVMMARIA.

1 *Non eſt faciendum quid, vnde damnum alterius ſequi poteſt.*
2 *Malitiis iniquorum indulgendum non eſt.*
3 *Mercator an exceptionem non numeratæ pecuniæ opponere poſſit, vel non.*
4 *Damni occaſionem dans, videtur damnum dediſſe.*
5 *Dominium rerum obligatarum ex nominis emptione ad emptorem an tranſeat.*
6 *Teſtium officium eſt non reſpondere de iure, ſed iudicem potius de facto informare.*
7 *Teſtibus potius iudicantibus, quam teſtimonium ferentibus fides non adhibetur.*
8 *Teſtis deponens iudicando nihil probat.*
9 *Conſuetudo mercatorum etiam iniuſta attendi debet & excuſat à pœna.*
10 *Quando quid clam & ſecreto fit, inde fraus & dolus præſumitur.*
11 *Occultatio contra occultantem præſumptionem inducit.*
12 *Nomina debitorum, an emi & vendi poſſint. nu. 31.*
13 *Venditio nominis an recte contrahatur.*
14 *Qui cum alio contrahit, conditionem eius ſcire præſumitur.*
15 *Paria ſunt ſcire & ſcire debere & nolle ſcire.*
16 *In culpa eſſe dicitur tam is qui ſcire debuit, quam qui ſciuit.*
17 *Culpa imputari debet ei, qui remedio ſibi competenti non vtitur.*
18 *Nemo ſuam negligentiam ad alienam iniuriam referre debet.*
19 *Ei, qui cum obtinere poteſt, petere non curat, imputandum eſt.*
20 *Qui nam dicatur in culpa eſſe, vel non.*
21 *Conſuetudo aliorum quando aliquem à culpa excuſat.*
22 *Ignorantia tam diu præſumitur, donec ſcientia probetur.*
23 *Scientiæ probatio allegantí incumbit.*
24 *Quæ aliis inuitis facere poſſumus, ea etiã illis ignorantib. conceſſa nobis eſſe videntur.*
25 *Amor Chriſtianus omnibus prodeſſe debet, & nemini nocere.*
26 *Charitas ordinata à ſeipſo incipit, & ſeplus in vngue pedis amat, quam aduerſarium in capitis vertice. numer. 17.*
28 *Tunica propior pallio.*
29 *Benefacere aliis indecorum eſt, & ſalutem propriam negligere, quod & ratio naturalis non ſuadet. numero 30.*
32 *Legiſtæ melius cognoſcunt, quid ſit æquitas, quam idiotæ mercatores.*
33 *Actus ex principali agentium intentione iudicari debet?*
34 *Quinam dicitur damnum facere, & quando.*
35 *Damnum ſentiens ex propria culpa ſua, illud ſentire non dicitur.*
36 *Ratio damni quando habenda eſt, vel non.*
37 *Exercitium actionis vtilis vel directæ, an ad emptorem tranſeat.*
38 *Conſuetudo eſt facti, & quæ ad eam probandam requiruntur.*
39 *Conſuetudinis probandæ requiſita quot & quænam.*
40 *Conſuetudo eſt difficilis probationis.*
41 *Emptio & venditio eſt contractus bonæ fidei.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

DEr Fall darüber ein Rathſchlag begehret wird / verhelt ſich folgender geſtalt. Es iſt W. K. von S. A. F. vmb wahren bey einem Tauſch ſo er mit jhm auff Johannis Anno 96 zu S. gethan 2775. Gülden / 27. Kreutzer ſchuldig worden / welche er jhm auff Johannis Anno 97. bezahlen ſollen / aber daran mehr nit dann 1000. Gülden entrichtet / daß alſo daran noch 1775. Gülden / 27 Kreutzer beſtehen: Dargegen iſt F. krafft zweyer vnterſchiedlichen Schuldverſchreybungen W. K. 1202. Gülden 41. Kreutzer / ſo er auff Johannis An. 97 vnd dann 1961. Gülden 30. Kreutzer / ſo er auff Johannis 58. bezahlen ſollen / ſchuldig geweſen.

Nach dem aber W. K. Herrn J. B. vnd E. den W. auch mit ſchulden verhafftet / hat er inen zu irer befriedigung vnder andern Schuldverſchreybungen ſolche des F. zwey Handſchrifft die eine auff 1202. Gülden 41. Kreutzer / die andere auff 1961. Gülden 30. Kreutzer lautend / verkaufft / welches gleichwohl wie von F. vorgeben wird / die Herrn W. im verhalten / vnd eher nicht dann in der Herbſtmeß Anno 97. als W. K. zu S. in der verhafft geweſen / zuerkennen gegeben haben / wie dann auch ermeldter K. jhm dem F. von verkauffung dieſer zweyen Handſchrifften / daß geringſte nit vermeldet / ſondern als F. ſeine völlige zahlung von dẽ K. haben wollen / fürgegeben hat: Warumb er auff die

zahlung ſo hart dringe / da er jm doch / nach inhalt ob-
bemelter zweyer Handſchrifften / mit einem ahnſehen-
lichen Reſt ſelbſt verhafftet ſey / daran er ſich in omnē
euentum erholen vnd bezahlet machen könne / dieweil
nun ſolche zwey Handſchrifften gleichwol vnwiſſend
des F. allbereit dem H. W. dazumahl verkaufft gewe-
ſen / ſo wil ſich der F. zu bezahlung der reſtirenden 1775
Gülden 27. Kreutzer nit ſchuldig erkennen / auß vrſa-
chen dz die H. W jme dē F. die geſchehene verkauffũg
ſolcher zweyer Handſchrifften nit angezeiget / ſondern
verhalten / vnd da man jm dieſelbe zu wiſſen gemacht /
ſo hette er zeitlich genug bey dem K. vm̃ ſeine bezahlũg
anhalten könnē / dazu er aber an jetzo ſeinem fürgeben
nach / der geſtalt nicht kommen kan / ſondern als er vor
dem Rhat zu S. derenthalben beklaget / vnd von den
Herrn W. zur zahlung angehalten worden / hat er ar-
ticulos defenſionales & eliſiuos vbergebē / darinnen
er fürnemblich articuliret / man hette jm dieſe verkau-
fung der zweyen handſchrifften anzeygen / vnd nit der
geſtalt verhalten ſollen / vnd da ſolchs geſchehē würde
er dem K. in d' Johan. Meß An. 97. länger nit gebor-
get / ſondern mit mehrerm ernſt auf ſeine bezahlũg / auch
dieſelbe zweyffels ohn erlangt / od' je zum wenigſten ſol-
che 1775 fl. 17. Kr. von ſeinem debito per viā cōpen-
ſationis abgezogen haben / darzu er aber an jtzo ſolcher
geſtalt nit komen könne / derowegē er befügt zu ſein ver-
meinet / ſolchen ſeinen reſt vō ſeinen dē H. W. verkauf-
ten Schuldbrieffen abzuziehen / wie er dann im ende
ſeiner defenſionaln zuerſtatten nit ſchuldig / ſondern von
angeſtelter klag zu abſoluiren ſey / darwied' aber die H.
W. replicando Gerichtlich für vnd eyngebracht / daß
die Engelländer ihre inhabende Schuldbrieff pflegen
zuverkauffen / damit ſie keine gefar außſtehen dörffen /
dann auch ſolcher der Engelländer gebrauch / dem be-
klagten F nit verborgen geweſt noch ſein können: vnd
ob ſie wol jhme ſolche verkauffung vnder ſich vor dem
zahlungstermin zu offenbahren nit ſchuldig geweſen / dz
ſie dennoch ime dieſelbe An. 96 durch jre diener haben
anmelden laſſen: daher genugſam abzunehmen / daß
ſich F. mit keiner vnwiſſenheit zuentſchüldigē habe / vil
weniger ſich dißfalls eyniger compenſatiō gebrauchen
könne. Bey ſolcher wiederwertigkeit / vnd da kein theil
dem andern ſein begeren einreumen wil / wird an jtzo
gefragt: ob die H. Klägere den B. F anzuzeigen ſchul-
dig geweſen / dz ſeine zwey handſchrifftē vō W. K. jnen
verkaufft? vor eins: vnd vor das ander / da ſolchs nit
geſchehen / ob ſich der F. mit der ſchuldigen bezahlung
damit auffhalten / oder ſich derſelben erwehren / vñ ſich
alſo eines Abſolutori Vrtheyls getröſten könne?
Solche zwey fragen vermittelſt Göttlicher verleyhũg
zu reſoluiren / hat es bey der erſten anfänglich wol daß
anſehen / als wann die H. Klägere dem F ſolchen kauf
Contract zeitlichen genug zu offenbahrn ſchuldig ge-
weſen / vnd ſolches auß folgenden vrſachen.

Dann Erſtlich iſt es je billich / wir werden auch
von der Chriſtlichen Liebe dahin gewieſen / daß wir an-
dere Leut für ſchaden warnen ſollen / vnd da man den
B F. zum wenigſten in vertrawē / vnd zu ſeiner nach-
richtung hette auiſiret / daß die Herrn Klägere ſeine
jhnen von dem K. verkauffte Brieff vnnd Siegel in-
händige / ſo hette er ſich in künfftigen mit dem K. her-
nach celebrirten Contracten darnach richten / vnd al-
ſo vor Schaden hüten können / derowegen die Herrn
Klägere / wann ſie auch ſchon ſtricto iure darzu nicht
verbunden geweſen / beſſer daran gethan / wann ſie B.
ſolchen Kauff zeitlich hetten geoffenbahrt: cum non
1 ſit faciendum aliquid † etiamſi ſummo iure liceat,
ex quo alterius detrimentum ſequi poteſt: præſer-
tim vbi æque commode indemnitati noſtræ aliter
poſſumus conſulere: contrariumq; conantem de-
bet bonus & prudens iudex prohibere. *l. 2. § locum.
de religioſ. & ſumpt. funer. l. ſi quis domum. in princip. ff. lo-
cat.* Neque enim eorum † malitiis indulgeri debet, 2
qui non aliud magis curant, quam vt, tametſi nihil
inde laturi, proximo officiant, *l. in fundo. § conſtitui-
mus. ff de rei vendic.*

So iſt auch zwar vor das andere männiglich zu
gönnen / vt ſibi proſit, *l. 1. § idem aiunt.* & ibi gloſſ. *in
verb habere. de aqua pluu. arcend.* nec improbat ius ciui-
le eorum diligentiam & induſtriam, qui ſibi vigilāt,
l. qui autem. § ſciendum. ff. quæ in frau. cred. Es iſt aber ſol-
ches alſo zuverſtehē / ſo fern es ohne anderer Leut ſcha-
den vnd nachtheyl geſchicht / vnd denſelben jhre Ge-
rechtigkeit vnd nutzbarkeit dardurch nicht benommen
noch geſchmälert wird. Quod enim *in d. § idem aiunt.*
dicitur, *prodeſſe ſibi vnuſquiſque poteſt*, hanc habet ad-
mixtam micam ſalis: dum alii non noceat: Idem ha-
betur in *l. 2. § quanquam autem eod. tit.* vbi vtilis actio
ex eodem edicto illi datur, cuius factum ipſi prodeſ-
ſe poſſit: alteri vero non ſit nociturum: *& hoc*, in-
quit, *æquitas ſuggerit etiamſi ſcripto iure deſtituamur*: het-
ten alſo die Herrn Klägere nicht allein auff ſich / vnd
was jhnen daran zugienge: Sondern auch auff den
Beklagten vnd was demſelben in diſſimulando hoc
contractu venditionis abgienge / betrachten ſollen:
Bevorauß weyl ſie vor das dritte beyderſeyts händler
ſein / inter quos etiam de iure communi, & non tan-
tum ex ſtatuto, æquitas obſeruari, & ſecundum eam
procedi, iuſq; potius ex æquo & bono reddi debet,
quam q rigor iuris ſeruetur. Hoc in ſpecie & expreſ-
ſe decidunt Ang. *conſ. 198. & conſ. 321*: Bertrand. *conſil.
363. num. 8. 9. 10. libr. 2.* Alciat. *conſil. 177. num. 14.* vbi
dicit quando agitur cum mercatoribus, ius redditur
ex bono & æquo: & Thobias Non. *conſil. 70. num. 6.*
Ideoq; pœna *l. ſi quis maior. Cod. de tranſact.* cum ſit de
rigore iuris inter mercatores nō obſeruatur, Thom.
Parpal. *in dict. l. ſi quis maior. num. 79.* Non. *dict. conſil.*
70. Item mercator † non poteſt opponere exce- 3
ptionem non numeratæ pecuniæ, Iaſon *in l. qui pecu-
niam. num. 6. ſi cert. petat.* Hette ſich demnach wohl ge-
bühret / were auch der natürlichen billigkeit faſt ſehr
bequem geweſen / wañ die Herrn Klägere den beklag-
ten F. ſolchen mit dem Engelländer / wegen verkauf-
fung der zweyen Handſchrifften / geſchloſſenen Con-
tract zum wenigſten im vertrawen hetten offenbaret /
vnd jhn dardurch für Schaden gewarnet / idq; ex æ-
quitate quæ coram iudicibus mercatorum circum-
ſcripto quocūq; rigore, attendenda eſt, Decian. *conſ.
109. & prima fronte nu. 54. vol. 2.* dieweyl ſonderlich Be-
klagter vor das vierdte eben das Tuch / vnd daß man
jhme ſolches gefährlich verhalten in ſchaden verleitet /
vnd dem K. etliche Schulden / damit er jme verhafftet
geweſen / bezahlet / welche er doch wol compenſiren vnd
von ſeinem debito abziehen können / wann er gewuſt /
daß er mit verkauffung ſeiner Schuldverſchreybung
der geſtalt vmbgangen / vnd dieſelbe in des dritten
Hand geſtellt gehabt: derowegen er wohl vrſach hat /
ſich an den Herrn Klägern ſeines jme daher zuwach-
ſenden intereſſe vñ ſchadens halben zuerholen. Cum
damnum hoc ſi non dolo, culpa tamen Actorum
pariatur: & is † qui occaſionem damni dat, da- 4
mnum dediſſe videatur. *l. qui occidit. § in hac actione.
ff ad l. Aquil. l. prætor ait. in fin. ff. vi bon. rapt* ob auch wohl
vor das fünffte etzliche Zeugen bekundſchafften / dz die
Herrn

Herrn Klågere ſolchs dem beklagten F. zu offenbahrn
auß dieſer vrſach ẽ nit ſchuldig geweſen/dieweyl ſolche
Handſchrifften ir erkaufft gut geweſen / vnd alſo bey
jnen geſtanden dem F. etwas dauon zu ſagen oder nit/
ſoiſt doch ſolche dieſer Zeugen außſag nicht allein in
Rechten nirgendis gegrůndet / ſondern auch denſel-
ben ſtracks vnd ex diametro zuwieder / darinnen ver-
5 ſehen / quod ex nominis † emtione dominiũ rerum
obligatarum ad emtorem minime tranſeat, ſed ille
ad res debitas actione perſonali agere neceſſe ha-
beat, textus eſt expreſſus *in l. nominis.* & ibi Bald. *C. de
action. vel hered. vend.* iſt ſich alſo auff dieſer Zeugẽ auß-
6 ſag nit zuverlaſſen/ cum illorum officium † non ſit
de iure reſpondere, ſed potius iudicem de facto in-
7 formare, Crauet. *conſ.6.n.123.* & teſtibus † potius iu
dicantibus, quam teſtimonium ferentib. nulla fides
adhibenda ſit, *c. cum cauſam. de teſtib.* cum multis aliis,
quæ allegat Menoch. *conſ.14. per multa erant. n.4. lib.4.*
8 Teſtis enim † deponens iudicando excedit notiſ-
ſimos terminos teſtis, & non probat: vt dicit Bartol.
in l. fin. C. de vſur. So ſind auch vor das ſechſte / etlicher
Zeugen außſag dahin gerichtet/daß ſie es dem Kauff-
manns gebrauch nach dafůr halten/man ſolte dem F.
ſolchen kauff nit verſchwiegen/ſondern es jm zu ſeiner
nachrichtung offenbahret haben/welcher Kauffmañs
gebrauch billich zwiſchen dieſen beyden partheyẽ hette
9 in acht genommen werden ſollen. Cum † conſuetudo
mercatorum attendi debeat, etiam ſi iniuſta ſit, quia
excuſat à pœna, Mant. *conſ. 227. n.1.2 tom 2.* Vnd iſt
vor daß ſiebende ſehr verdåchtig/dz W. K. vnd die H.
Klågere dieſen kauff in ſo groſſer ſtill vnd geheym fůr
dem beklagten gehaltẽ haben: ex eo enim, quod quid
10 clam & † ſecreto fit, præſumitur fraus & dolus, per
multa quæ allegat Tiraq *in præfat. de retract. convent. n.
13.14.* vbi multis confirmat, eos, qui clam aliquid fa-
ciunt, habere malã fidẽ, nec ignorantiã aut errorem
allegare poſſe, adeo, vt nec ſexus, nec neceſſitas eos à
11 clandeſtinis actib. excuſet, & quod occultatio † in-
ducat præſumtionem contra occultantem, tradit et-
iam Crauet. *conſ.178. viſo proceſſu. num 5.*

Auß jetzt angezeygten vrſachen hat es anfånglich
wohl daß anſehen / als ſolte bey dieſer erſten Fragen
wieder die Herrn Klåger zuerkennen/vnd ſie ſchuldig
geweſen ſeyn / dem F. dieſen geſchehenen transport
ſeiner zweyen Handſchrifft wiſſend zu machen: Ich
halte es aber eygentlich darfůr / daß die Herren Klå-
gere der geſtalt mit W. K. zu contrahiren / vnnd jhm
vnder andern Schuldverſchreibungen / auch dieſe
des F. zwey obligationes abzukauffen wohl befůget /
vnd ſolchen Contract dem F. zu offenbahren nit ſchul-
dig geweſen ſeyn / vnd ſolches auß folgenden Vrſa-
chen.

12 Erſtlichen iſt kein zweiffel quod nomina † emi &
vendi poſſint *tot tit. C. de hered. vel act. vend.* Modeſtin.
Piſtor. *q.97.* ſonderlich aber vñ in ſpecie, vel in termi-
nis, vt dici ſolet terminantib. iſt vnlaugbaren Rech-
13 tens: quod nominis venditio † etiam ignorante vel
inuito eo aduerſus quem actiones mandantur, rectè
contrahatur *l. nominis. C. d. t.* vbi Bald. & Sal. tradunt,
actionem poſſe cedi, etiam inuito & ignorante de-
bitore. So iſt auch vor daß ander der Engellånder ge-
brauch/vnd dz ſie irer Schůldner obligationes zu ver-
kauffen pflegen/ võ den H. Klågern genugſam erwie-
ſen/iſt auch vnvonnöhten der Zeugen außſag/ welche
ſolchen gebrauch bekundſchafften weitlåufftig anhero
zu wiederholen. Iſt nun dem alſo/wie es dañ dem ver-
fůhrten Beweyß zu wieder/nit verneynet werden kan.

So hats jm der F. ſelbſten zu imputiren / dz er mit ſol-
chen Leuten contrahiret/welche jhrem gebrauch nach /
ſeine von jhm empfangene Handſchrifften nit bey ſich
zubehaltẽ/ ſondern auff andere Leute zu tranſportiren
oder zuverkauffen pflegen: qui enim cũ alio † contra- 14
hit præſumitur ſcire conditionem & omnes qualita-
tes, tam eius cum quo contrahit, quã rei de qua con-
trahit *l. pen. ad Maced. l. ſi Titius* vbi gl. *in verb. ætatis. ff. de
fideiuſ.* & not. Bald. per illum tex. *in l. inciuile. C. de furt.*
cum aliis quæ allegat Decian. *conſ.124. poſt abſolutũ n.
19. vol.3.* vnd kan ſich diß falls mit keiner vnwiſſenheit
entſchůldigen / dieweil er je gewuſt / oder billich wiſſen
ſollen/wer die Leute vnd wz jre gelegenheit ſeye/mit de-
nen er der geſtalt contrahiret: cum paria ſint ſcire, &
ſcire † debere, & nolle ſcire, per ea quæ allegat Tiraq. 15
de retract. lignag. §.12. gl.1. n.9. & tam in culpa ſit, qui ſci-
re † debuit, quam qui ſciuit. Idem Tiraq. *ibid. ad fi. tit.* 16
nu. 43. So hat auch der Beklagte vor dz dritte / wohl
vrſach gehabt bey ſolcher gelegẽheit ſeines Creditorn/
des K. nachzufragen/wer ſeine Schuldverſchreibung
inhåndig habe: dann jhme vnverborgen geweſen/wie
es die Engellånder mit ſolchen obligationib. zuhalten
pflegen/daher er dann ſeiner Sachen ſo viel deſto beſ-
ſer rathſchaffen können vnd ſollen/ hat er nun ſolches
vnterlaſſen/ vnnd iſt jhm daher etwas wiederwertiges
begegnet/ ſo hat er ſolchen ſchaden nit zwar bey Klå-
gern zu ſuchen/ſondern jme ſelbſten zu zumeſſen/ cum
culpa imputetur † ei, qui remedio ſibi competenti 17
non vtitur, imo etiam dolus tunc imputatur, per ea
quæ allegat Craner. *conſ.18. num.10.* & nemo debeat
negligentiam ſuam ad † alienam iniuriam referre. *l.* 18
Imperatores. in princ. ff. de tranſact. & qui quaſi rem ſuam
neglexit, nulli querelæ eſt ſubiectus, *l. ſi quid. §. iuſtus
autem. de petit. hered.* Faciunt ea quę tradit Decian. *conſ.
51. & prima fronte. nu. 99. vol.1.* vbi dicit imputandum
eſſe † ei, qui cum poſſet obtinere, non curauit pete- 19
re. Sonderlich aber hat jm obgelegen bey dieſer ſeiner
ſachen ſolchen fleiß anzuwenden / welcher in derglei-
chen fållen von anderen fleiſſigen Handelsleuten an-
gewendet wird: Is enim qui † facit quod alii ſoliti ſunt 20
facere, non dicitur in culpa. Bartol. *in l. ſi pignore.* ar-
gumento illius textus *de pignor. act. l. quis ſit fugitiuus. §.
apud Labeonem. de ædil. edict.* & quod conſuetudo alio-
rum † excuſet quem à culpa, ſi fecit quod & alii ſoli- 21
ti ſunt facere, tradit Angel *conſil 312. col.1.* vnd hat be-
klagter dazumahl/ wie jm W. K. die tauſend Gůlden
erleget / gute gelegenheit / auch wohl vrſach gehabt /
bey jm nach zufragen/ob er ſeine jm gegebene Schuld-
bekantnuß noch inhåndig / oder andern Leuten ver-
kauffet habe/ welches aber von jhm nicht abſque cul-
pa verblieben iſt / quæ quidem culpa imputatur ipſi
non cogitanti, quod facile euenire poterat, Cranet.
conſil.170. proponitur in facto. num. 11. So iſt auch vor
daß vierdte den Herrn Klågern vnbewuſt geweſen /
daß W. K. dem Beklagten mit Schulden verhaff-
tet/ vnd wann man ſchon ſagen wolte / ſie haben da-
von wiſſenſchafft gehabt / ſo iſt doch die vermuhtung
in contrarium, cum regulariter ignorantia † tam 22
diu præſumatur, donec probetur ſcientia. *c. præſu-
mitur. de reg. iur. in 6 l. verius. de probation.* late Decian.
conſil.93. circa primum. num.92. volum. 2. in factis præ-
ſertim alienis, in quibus non quidem ſcientia, ſed
potius error vel ignorantia præſumitur *l. fin. pro ſuo. l.
pen. C. qui milit. poſſ.* ideoq; probatio † ſcientiæ ei, qui eã 23
ipſam allegat, omnino incũbit. *d. l. verius.* late Maſcat.
de prob. vol 2. concluſ.879. Vnd hat fůr daß fůnffte mit
dieſen zweyen Schuldverſchreibungen ſolche gelegen-

heit daß die H. Kläger jhres Verkauffers daran ha-
bendes Recht / durch den geſchloſſenen Contract an
ſich gebracht haben / vnd wolberechtiget geweſen ſind /
mit demſelben auch ohne vorwiſſen des Beklagten
24 jhrem gefallen nach zugebähren. Cum ea quæ inui-
tis † alijs facere poſſumus, molto magis illis igno-
rantibus, nobis conceſſa ſint. *l. qui poteſt. de regul. iur.*
vnd ob ſie wohl wieder jren willen nit gedrungen wer-
den können / dem Beklagten etwas von ſolchem kauff
zu offenbahren: So haben ſie dannoch vor das ſech-
ſte / in omnem eoentum, vnd zu allem vberfluß / jme
denſelben durch dritte Perſonen auſiren laſſen / wie
ſolches in jhren exceptioonibus, & reſpectiue proba-
tionibus, ſo bey denen mir zugeſtelten Acten f. 169.
170. zubefinden ſeyn / genugſam deducirer worden iſt /
wie kann er dann dißfalls einige vnwiſſenheit al'egi-
ren / vnnd vnter dieſem geſuchten ſcheyn den H. Klä-
gern daß jhre vorenthalten. Auß dieſen angezeygten
vrſachen ſchlieſſe ich dahin / daß die Herren Klägere
dem Beklagten ſolchen Contract / dardurch ſie ſeine
zwey obligationes käufflich an ſich gebracht / anzuzey-
gen nicht ſchuldig geweſen: Vnd dann daß zum an-
dern / der Beklagte dieſer ſeiner exception vngeachtet /
die ſchüldige bezahlung den H. Klägern zu leyſten / bil-
lich angehalten werde.

Dieſem beſchluß iſt nun nicht zuwieder / wz hierbey
pro ratione dubitandi angezogen worden: Dann wz
25 erſtlichen von der Chriſtlichen Liebe erinuert / & quod
prodeſſe debeamus † omnibus, nocere vero nemi-
ni, iſt an jhm ſelbſten vnlaugbar / vnd in ſuis terminis
nicht vnrecht: Es bekundſchaffen aber die Zeugen / dz
es in handelsſachen alſo pflegt zuzugehen / daß ein je-
der mehr auff ſich / dann auff andere ſehe / vnd wer-
den die abgehörte Zeugen / welche eytel Händler ſind /
ohn allen zweyffel am beſten wiſſen / ob in Handelsſa-
chen / ſolche Chriſtliche Liebe allezeit admittiret werde /
ſonſten wird es in Rechten darfür gehalten / quod or-
26 dinata † charitas à ſeipſo incipiat, *l. praeſes.* & ibi Bald.
& Salycet. *Cod. de ſeruit. & aqu.* vnde Butrigar. *in c. ad
audientiam. n. 9. de Eccleſ. adif.* Non ſunt, inquit, ſitienti-
bus meis agris irrigandi alij, & quod ordinata chari-
27 tas † plus ſe amet in vngue pedis, quam adoerſarium
io vertice capitis, tradit Crauet. *conſ. 6. nu. 25.* Tiraq. *de
retract. lignag. §. 1. gl. 9. n. 30.* vbi illud Athenæi allegat,
Genu ſura propius, & Plauti in Trinummo, *Tunica ꝓpior
28 pallio † eſt.* Decian. *conſ. 93. circa primum. num. 113. vol. 2.*
vbi allegat gloſ. *in c. ſi Romanorum, 19. diſtinct.* quę dicit
29 abſurdum eſſe aliis † benefacere & ſalutē propriam
negligere: pro quo eſt textus notab. *in c. niſi de auct. &
vſu pallij.* faciunt ea quæ tradit Menoch. *conſ. 222. n. 8.*
30 *vol. 3.* ibi æquitas naturalis † non ſuadet, ꝙ quis ſua
induſtria non ſibi, ſed aliis proſit, vnd ob wohl etzliche
auß den Zeugen dafür halten / man hette dieſen Con-
tract dē Beklagten nit verhalten ſollen / ſo iſt doch hier-
oben angezeygt / dz im Rechten dißfalls ein anders / vñ
zwar dieſes verordnet: quod nomina vendi poſſint etiā
31 ignorante † debitore. Solche deciſio iuriū iſt d' Zeu-
gen bedüncken weyt vor zuziehen / cum Legiſtę melius
32 cognoſcant † quid ſit æquitas, quam idiotæ merca-
tores. Paul. de Caſtr. *in l. 1. n. 9. de iuſt. & iur.*

Daß zum andern / dem Beklagten per illam diſſi-
mulationē actorum nachtheil zugezogen worden ſein
ſol: wird daher abgelehnet / dz der H. Kläger meynūg
nit dahin angeſehen geweſen / Beklagtē zubenachthei-
ligen / ſondern ſich jres kauffs zu halten / vñ den zahlūgs
termin zuerwarten: auff dieſe jre intention iſt fürnem-
lich zu ſehen / nit aber wz dem Beklagten daher ex inci-
denti hat begegnen können: cum actus † iudicetur ex 33
principali intentione agentium ꝑ multa quę allegat
Tiraq. *de retract. lignag. §. 30 gl. 1. n. 4.* vñ haben ſie doch
den Beklagten zu allem vberfluß durch jre Leute dieſes
verkauffs erinnern laſſen / vñ alſo ein mehrers gethan /
dann ſie zu thun ſchuldig geweſen ſind / wie kan dann
mit grundt vnd beſtand geſaget werden / dz Beklagter
durch die H. Klägere benachtheilliget worden ſey?

Was zum dritten / de æquitate inter mercatores
obſeruari ſolita allegiret worden / bedarff auch keines
weitleufftigen wiederlegens / dann von Klägern ein
mehrers nit begehret wird / dann wz recht vñ billich iſt.
Nun were aber die gröſte vnbilligkeit / wann Klägern
das jenige / wz ſie mit gutem titel vnd glauben kauffs-
weiſe an ſich gebracht / entzogen / oder zum wenigſten
vorenthalten werden ſolte / welche ſich weder gegen
handels / noch andern ehrlichen Leuten verantworten
läſt / vnnd hette Beklagter wohl gefiſchet / wann er
Klägere nit bezahlen dörffte / vnd doch ſeinē Schuld-
ner dem K. noch zu mahnen / vnd ſeine Schulden bey
jhm einzubringen hette.

Das nun zum vierdten der Beklagte durch hin-
derhaltung dieſes Contracts / vnd alſo durch verurſa-
chunge der H. Kläger in ſchaden gerahten ſeye / ſol-
ches iſt noch zur zeit nit außgeführet. Vnd dieweil die
Herrn Kläger bey dieſer ſach ein mehrers nit gethan /
dann ſie zu thun befügt geweſen: So kan man auch
keines ſchadens ſich an jhnen erholen. Cum † nemo 34
damnum faciat, niſi qui id facit, quod facere ius nō
habet. *l. nemo. de reg. iur.* Aber B. hat es auff alle fälle
jhme ſelbſten zuzumeſſen / daß er in dieſer ſeiner ſachen
ſich beſſerer vorſichtigkeit nicht gebraucht hat. Vnnd
heiſt in ſolchem fall / quod quis ex culpa ſua damnum
† ſentit, non intelligitur damnum ſentire. *l. quod quis.* 35
de reg. iur. & quod damni † ratio nō habeatur, quod 36
culpa eius acceptum eſt, qui id deflet, tradit Crauet.
conſ. 1. pro genero, etſi abunde ſatis n. 87. vol. 2.

Daß zum fünfften / dominium rerum obligata-
rum ex venditione nominis auff die H. Klägere nit
transferiret worden ſey / iſt an jm ſelbſt auch war / dar-
gegen aber vnlaugbar / quod vtilis, † vel etiam dire- 37
ctæ actionis exercitium ad emtorem tranſeat. Paul.
de Caſtr. *in d. Lex nominis.*

So iſt auch der zum ſechſten angezogene Kauff-
mans gebrauch vor dē Zeugen zwar angedeutet / aber
im geringſten nit erwieſen. Ja es iſt auch nit darauff
articulirt / welches nothwendig hette geſchehen müſ-
ſen / wann der iudex darauff in iudicando ſehen ſol-
len / cum conſuetudo † facti ſit, ideoq; probari de- 38
beat, & ad eam probandam plura copulatiue requi-
rantur, de quibus Menoch. *conſ. 187. ardua & maxime
controuerſa. n. 57. 58. lib. 2.* vbi ſex † requiſita probandę 39
conſuetudinis receuſet. Et quod conſuetudo † ſit 40
tam difficilis probationis, vt fere reputetur impoſſi-
bilis, tradit Franciſ. Viu. *part. 2. deciſ. 226.* zugeſchwey-
gen daß die Zeugen in viel gröſſerer anzahl vor die H.
Klägere außſagen / daß ſie nemblich dem B. dieſen
kauff anzumelden nit ſchuldig geweſen.

So hat auch die zum ſiebenden angezogene occul-
tatio in dieſem fall / da es biß der Kläger guten willen
geſtanden / dem Beklagten oder jemandt anders von
dieſem kauff / ante inſtantem ſolutionis terminum et-
was zu offenbahren nit ſtat / ſondern die darzu allegir-
te iura reden de illicitis, aut iis quæ ſucceſſu tempo-
ris quocunque modo pro illicitis haberi poſſunt.
Welches aber de contractibus bonæ fidei, qualis eſt
emtio † & venditio, nit geſaget werden kan. Dz nun 41
dieſer

dieſer Rhatſchlag den Rechten / vnd denen mit vberſchickten Acten gemäß ſey / Bekenne ich A. S. ꝛc.

CONSILIVM II.

SVMMARIA.

1 *Superioritas eſt ſublimioris imperii & ſummi dominatus ſymbolum.*
2 *Princeps in territorio ſuo omnimodam iuriſdictionem exercere poteſt.*
3 *Principi omnis poteſtas permiſſa eſt, & cur.*
4 *Princeps in ſuo territorio dicitur Imperator.*
5 *Comes in ſuo comitatu tantum poteſt, quantum Imperator in Imperio: diciturq́; in eo Princeps. nu. 6.*
7 *Princeps quicquid vult, lex eſt.*
8 *Habens territorium limitatum ab antiquo, fundatus eſſe dicitur de iure communi intra eiuſdem metas, in qualibet eius parte.*
9 *Ius ſingulare in conſequentiam produci non debet.*
10 *Finis iuſtitiæ diſtributiuæ & commutatiuæ eſt æqualitas.*
11 *Magiſtratus relatiue dicitur, ſicut pater.*
12 *Subditi obligati ſunt bene obedire.*
13 *Magiſtratus eſt obligatus bene imperare.*
14 *Tranſactio ſuper lite ficta non valet.*
15 *Tutoris tranſactio quando locum habet, & quando non.*
16 *Interdictum prætoris, quod quiſq́; iuris, cur introductum eſt, & quomodo ſeruandum. nu. 17.*
18 *De nouo emergentia, nouo remedio indigent.*
19 *Qualibet diſpoſitio quomodo intelligi debet.*
20 *Extenſio fieri debet in pœnalibus & odioſis, & quomodo: item in exorbitantibus, & cur nu 22.*
21 *Cauſa exhæredandi liberos, quot & quænam.*
23 *Priuilegia perſonas non egrediuntur.*
24 *Princeps præceſſor ſucceſſorem nequit obligare, & ... bus.*
25 *Conſtantia Michaelis Hoſpitalii Francorum Ca... laudatur.*
26 *Quæ contra leges & vtilitatem publicam à priua... extorquentur, ea odio digna ſunt, non grat...a.*
27 *Inter bonos vinculis obligationum arctiorum ... cet.*
28 *Nemo ſibi ipſi imperare poteſt, aliis bene poteſt.*
29 *Obligatio à voluntate promittentis ſtatum capiens, non valet.*
30 *Quilibet ſibi prodeſſe debet, & alteri non nocere.*
31 *Ratio naturalis non eſt monitor fallax, à natura nobis inſitus, & in omni humano negotio conſulendus, teſte Cicerone.*
32 *Ratio naturalis eſt fons totius iuris, æqui & boni.*
33 *Collecta in ſignum diuinæ & humanæ ſubiectionis præſtantur.*
34 *Impoſitione onerum ceſſante, ceſſat quoq́; ſubiectio.*
Idem operatur propoſitum in propoſito, quod oppoſitum in oppoſito.
35 *Cauſa priuilegii auferendi, quando in perſona Principis ſubeſſe dicitur.*
36 *Principis voluntas inſtar cauſæ obtinet.*
37 *Princeps priuilegium ſimplex ſubdito conceſſum, etiam ſine cauſa reuocare poteſt.*
38 *Quale priuilegium in contractum tranſire poteſt.*
39 *Princeps conuentionibus ſuis naturali obligatione tenetur.*
40 *Naturalis obligatio actionem non parit, ſed ſolo vinculo æquitatis ſuſtinetur. nu. 41.*
42 *Mulier ſola abſq́; viro parere nequit.*
43 *Vigeſima pars hæreditatum & legatorum in militare ærarium relata, à Cæſare Auguſto inſtituta.*
44 *Liberi dicuntur retinere, non adire hæreditatem, vnde domeſtici hæredes vocati.*
45 *Filius patri ſuccedens ad decimæ ſolutionem non obligatur.*
46 *Hæreditas liberorum parentibus non ita debetur, vt parentum liberis, & cur.*
47 *Afflictio non dari debet afflicto.*
48 *Pater & filius vna perſona eſſe cenſentur.*
49 *Dictio,* keinerley wege / *vel nullo quouis modo, eſt excluſiua.*
50 *Dictiones, quouis modo, quomodocunq́;, ſunt generales, & impropriè ſumuntur.*
51 *Dictio, quomodolibet, eſt omnium modorum diſtributiua.*
52 *Verba vniuerſalia priuilegiis inſerta, cuiuſnam ſunt naturæ.*
53 *Voluntas conſtans debet eſſe in Principe, tanquam fonte fidei. num. 76.*
54 *Princeps debet eſſe immobilis, ſicut lapis angularis.*
55 *Præſumtio iuris & de iure nullam probationem in contrarium admittit.*
56 *Veritas in ore Principis firmior eſſe debet.*
57 *Conuentiones cum Principe factæ, dicuntur eſſe bonæ fidei.*
58 *Priuilegium pecunia conceſſum in contractum tranſit.*
59 *Remuneratorium priuilegium eſt irreuocabile.*
60 *Correlatiuorum idem eſt iudicium.*
61 *Quod in vno diſpoſitum eſt, id in alio etiam diſpoſitum eſſe cenſetur.*
62 *Præſcriptio à quo tempore incipit.*
63 *Ad libertatem præſcribendam quodnam tempus requiritur.*
64 *Libertas tanquam fauorabilis, facilius præſcribitur, quam ſeruitus.*
65 *A quo conſenſus petitur, is dominus rei præſumitur.*
66 *Princeps pactis conuentis æque ac priuati, obligatur, & promiſſa ſeruare tenetur. nu. 67.*
68 *Nihil naturæ tam conſentaneum eſt, quam promiſſa ſeruare.*
69 *Illud denegare non debemus, quod denegare abhorremus.*
70 *Incolatus vnicuique liber eſſe debet, & nuda voluntate mutari poteſt.*
71 *Argumentum à multo magis, in iure eſt validum.*
72 *Lucri odor ex qualibet re bonus dicitur.*
73 *Fortuna eſt bellum inuiſibile.*
74 *Quod nomen habet, illud & nominis effectum habere dicitur.*
75 *Princeps dicitur fons iuſtitiæ.*
77 *Deus ipſe ex conuentione obligari dicitur.*
78 *Contractus cum Principe celebratus vim legis habet.*
79 *Habens ius territorii, dicitur habere exercitium iuriſdictionis.*
80 *Proprietate fundorum appellatione territorii non continentur.*
81 *Territorium & proprietas dicuntur ſeparata & diuerſa.*
82 *Totum ad ſe partem trahit, ſed non econtra.*
83 *Nemo alterius onera portare cogitur.*
84 *Tranſactio de quorum contractuum numero eſſe cenſetur.*
85 *Nulla fit extenſio de perſona ad perſonam.*
86 *Quæ Collecta imponantur perſonis, & quæ rebus.*
87 *Diſtinctio quænam inter ordinaria tributa & impoſitiones onerum extraordinariorum.*
88 *Non detrectat bene obligare, qui bene ſoluere cupit.*

89 *Obligatio eiuſdem eſt naturæ, cuius & conuentio.*
90 *Obligatio inter Principem & ſubditum ciuilis oritur.*

DEI OPT. MAX. AVXILIO.

DEr Fall darüber ein Rathſchlag begehret wird/verhelt ſich folgender geſtalt: Es hat ein L.F.R.F. in ſeinem F. die L.F. Obrigkeit vnd Landſaſſerey von vnfürdecklichen Jahren hergebracht/ vnd hat ſein vnderworffne Landſchafft dreyerley Landſtänd/ als nemblich einen von Prælaten vnnd Stifften/ den andern von Grauen/Freyen/Ritter vnd vom Adel/ vnd den dritten von Stådt vnd Märckten/ welche drey Landſtänd einem jeden angehenden Erbherren vnd L.F. daß Homagium vnd Erbhuld läiſten/ der geſtalt daß entgegen der angehende L.F. dieſer ſeiner Landſchafft jre habende Priuilegien vnd Freyheiten confirmiret vnd beſtetiget/ in maſſen dann ebenfalls von jtzigen regierenden Erbherrn vnd L.F. beſchehen: ſo pflegen jetzermelte Landſtänd/ auch jtzigedachte der Landſchaffe priuilegien vnd freyheiten/von den regierenden Röm. Käyſern vnd Königen im Reich confirmiren zu laſſen/wie dann auch jtzige Röm. Käyſ. M. ſolche Landtſchaffiſche priuilegien vnnd freyheiten/ confirmiret vnd beſtetiget in dieſen priuilegien vnnd freyheiten/ ſo dieſe Landſchafft von jhren L.F. durch dienſt/ darſtreckung jres vermügens/ Leib/ Gut/vnd Bluts/wie die wort lauten von vnfürdencklichen Jahren hero erlanget vnnd zu wegen gebracht/ ſind vnder andern dieſe nachfolgende Articul vnd clauſulæ mit dieſen formaliſchen worten/wie die hernach geſchrieben ſtehen/ inſeriret vnd begriffen.

Wir gehäyſſen auch in/für vns vnd für vnſer Erben/wenn man an die ſteur ſtihet vnd zugreiffet/ dz wir ſie vnd jhr Erben fürbaß ewiglich ſamentlicher käuffe vnd ſteur ledig ſagen/vnd dz ſie vnd jre Erben von vns vnd vnſern Erben die gnad/ die wir jn gethan haben/ als oben iſt verſchrieben/ewiglich ſtet halten.

Vnd dauon verheiſſen vnnd verſprechen wir/ für vns/für vnſere Erbē/vnd für all vnſer nachkommen/ bey vnſerm Eyd vnd Trewen/daß wir ſie/jhre Erben/ vnd all jre nachkommen alle anſprach pet/ forderūg/ heimlicher oder öffentlicher/ von vns/ vnſern Erben/ vnſern Amptleutē/ oḋ von anders jemand mit gewalt/ mit bit/oder mit recht/ keiner gemeinen ſteur vō allerley Hab vnd Gut/wie man dz möcht genennen/ noch mit keinen ſachen/ wie man die finden oder erdencken möchte/nimmermehr gebieten noch beſchwerē/ wann ſie der fürbaß frey/ledig vnd ſicher ſollen ſein/ewiglich ohn alles geſehrde.

Vnd geheiſſen vnd verſprechen auch/ für vns vnd vnſer Erben/für alle vnſere nachkommen bey vnſerm Eyd vnd Trewen/dz ſie/jre Erben/ vnd alle jhre nachkommē aller anſprach/ pet vnd folderung/ heimlicher vnd offentlicher von vns/vnſern Erbē/vnſern Amptleuten/oder von anders jemand mit gewalt/ oder mit bit/ keiner vngewohnlichen gemeinē ſteur von allerley Hab vnd Gut/wie mā dz nennen möcht/noch mit keinen ſachen/wie man die findet oder erdencken möchte/ nim̄ermehr gebietē noch beſchwerē ſollen/vnd ſie ḋ fürbaß ledig frey vñ ſicher ſagē/ewiglich ohn alle gefährde.

Wir geheiſſen auch in vnd verſprechen für vns/für vnſer Brüder/für vnſer Erbē/vnd für all vnſer nachkommen/bey vnſern Eyden vnd Trewē dz wir ſie/jhre Erben/vnd all jre nachkommen aller anſprach/ gebet/ forderung/ heimblich oder öffentlich von vns/ vnſern Erben/vnſern Amptleuten/ oder von anders jemand mit gewalt/mit bitt/ mit recht/ oḋ ohn recht/keiner gemeinen ſteur von allerley Haab vnd Gut/ wie man dz nennen möchte/noch mit keinen ſachē/ wie man die erfinden vnd erdencken möcht/ nimmermehr gebieten noch beſchweren ſollen/ vnd ſie dero für baß ledig/ frey vnd ſicher ſollen ſein/ewiglich ohn alles gefehrde.

Daß wir Edel vnnd Vnedel/ Reiche vnd Arme/ Städt vnd Märckt in vnſerm Lande nicht mehr bitten ſollen vmb kein ſteur/wann ſie vns der mittheilung nit mehr ſchuldig noch gebunden ſind zugeben/ weder mit gewalt noch mit gewaltiger bit/ noch von keinerley ſachen wegen/ vnd wie es darwieder erdacht oder erfunden möcht werdē/ dz ſoll alles von vns/ vnſern Erben vnd nachkommen/vnd allē vnſern Amptleutē/ die jtzo ſind/oder noch fürbaß werdē/ kein krafft nichten habē.

Auch verheiſſen wir jn mit vnſern Gnaden/Eyden vnd getrewē/dz wir Edel vnd Vnedel/Reich vñ Arm/ Städt vnd Märckt in vnſerm Lande/ nit mehr bitten ſollen vmb kein ſteur/ wann ſie vns ḋ mittheilung nit mehr ſchuldig noch gebundē ſind zugeben/ weder mit gewalt noch mit gewaltiger bit/ noch von keinerley ſachen wegen/ vnd wie es darwieder erdacht vñ erfunden möcht werden/dz ſoll alles von vnſern Erbē vnd nachkommen/ vnd von allen vnſern Amptleutē die jtzunder ſind/oder fürbaß werden/ kein krafft nicht haben.

Wir ſollen auch in dem vorgeſchriebenen vnſerm Land/kein Viehſteur/vrbar ſteur/noch kein vngerechte ſteur noch pet/nimmermehr nehmen oḋ anlegē/vnd ſollen ſie darumb nit bitten/noch an ſie begehrē in kein weiß/als ſie auch deß von vnſern fordern vnd vergangener Herſchafft gut brieff habend.

Wir bekennē auch/ dz wir vnd vnſer Erbē nun fürbaß ewiglich in vnſern Landen keinerley vngeld/ſteur/ noch keinerley anḋ vngewōliche newūg noch auffſatz/ nit auffſetzen/fordern noch machē ſollen/in kein weiß.

Darzu ſollen wir auch auff dz vorgenant Land vnd Leute/dz vns mittheilūg angefallē iſt/als vorgeſchrieben iſt/kein Viehſteur/kein vrbarſteur/ kein vngerechte ſteur/kein vngeld noch kein forderung nimmermehr anlegen noch von jnen begerē in kein weiß/ als ſie deß von vnſern fordern vnd vergangenen Herſchafften/ vnd von vns gut brieff habend.

Vnd darneben ſo verſprechen wir jhn mit V.F.G. vnd Trewen/für vns/ vnſer Erbē vnd nachkommen/ dz wir hinfür dir/noch niemand von vnſern/ kein ſteur von jnen nimmermehr nehmen ſollen noch wollen.

Darzu ſollen vnd wollen wir all vnſer Erbē/nachkommen noch jemand von vnſert wegen/ die vorgenanten vnſer lieb getrewen/ jhre Erben vnd nachkommen/gemeinlich noch beſonder fürbaß nim̄ermehr beſchweren von jnen nehmen/ noch an ſie begehren/ keinerley ſteur/ſchatzung/noch forderūg/ wie die genant mag ſein/wider jr vorgenandte brieff/ gnad vnd freyheit/die ſie von vns vnd allen vnſern fordern vnd vergangnen Herrſchafften habend/ in kein weiß vber die altē gewohnlichen ſteur/nutz/gild/ zoll/maut/ gericht/ fäll/rent/vnd dienſt/ die wir von alter Rechts wegen/ von vnſern obgenandten Herrſchafften vnd Hertzogthumben haben/ auff dem Land vnd in den Städten.

Vnd darumb ſo verſprechen wir jhn mit V.F.G. vnd Trewen/für vns/vnſer Erben vnd nachkommen/ das wir hinfür/ noch niemand von vnſernt wegē kein ſteur von jnen nim̄ermehr nehmen ſollen noch wollen.

Darzu ſollen vnd wollen wir/ all vnſer Erben vnd nachkommen/noch jemand von vnſernt wegē die vorgenandten vnſer lieb vnd trew/ jhre Erben vnd nach-

kommen

kommē gemeiniglich noch beſonder / fürbaß nimmermehr beſchweren / von in fordern / nehmen / noch an ſie begehren / keinerley ſteur / ſchazung / vngelt noch forderung / noch keinerley anderer vngewohnlicher newüg noch auffſaz / nit auffſezen / fordern noch machē ſollen noch wollen / in kein weiß / wie die genandt mag ſeyn.

Vnd darumb ſo verſprechen wir jhnen mit V. F. G. vnd trewen / für vns / vnſer Erben vnd nachkommen / daß wir hinfür / noch niemand von vnſern wegen / kein ſteur von jhnen nehmen nimmermer ſollen noch wollen.

Darzu ſollen vnd wollen wir / all vnſer Erben vnd nachkommen / noch jemandt von vnſern wegen / kein ſolch bet / ſteur / ſchazung / noch forderung / wie die genand mag ſein / wieder die noch jhr / vorgenente brieff / gnade vñ freyheit / die ſie von vns / vnſern fordern / vnd allen vergangnen Herrſchafften haben / nicht bitten / begehren noch nehmen / in kein weiß.

Wir geheiſſen vnnd verſprechen auch für vns / all vnſer Erben vnd nachkommen / bey vnſern würden vnd trewen / daß wir ſie all jre Erben vnd nachkomen / füran keiner ſteur von keinem gut / wie man dz genennen oder erfinden möchte nimmermehr begehren / bitten / nehmen noch beſchweren ſollen noch wollen / vnd ſie ſollen der füran frey vnd ledig ſeyn vnd bleibē ewiglich / ohn alls geſchrde.

Die Articul vnd clauſulæ ſind in vnterſchiedlichen dieſer Landſchafft priuilegien vnd freyheiten / wie obuerſtanden begriffen.

Ob dann nun wol dieſe Landſchafft / krafft jeztermelter Articul vnd Clauſuln von allerley ſteuren priuilegiert vnd befreyet / ſo tregt ſich doch mehrmahlen zu / daß die drey Landſtände / wann ſie von jrem Herrn vnd L. F. auff einen Landtag erfordert vnd beſchrieben worden / demſelben jrem Herrn auß gutwilligkeit vnd jhren priuilegien vnfürgriffen / ein gewiſſe Summa gelds / vnd zu erlangung derſelbē ein oder mehr gewiſſe benante ſteuren oder auffſchläg / auff gewiſſe vnd beſtimpte jahr vnterthänigſt einwilligen / auch als dann aus jrē ſelbs mittel der dreyen Landſtändē etliche deputieren vnd verordnen / die dieſe ſteuren vnd Auffſchläg einbringen / vnd dahin ſie verwilliget worden / anwenden / vnd pflegt jederzeit der L. F. darauff der Lādſchafft entgegen ein ſchadloßverſchreibung zugeben / deß vngefehrlichen inhalts / daß dieſe einwilligung der Landſchafft an jren priuilegien vnd freyheiten vnpræiudicierlich / vnd vnfürgriffen ſein vnd bleiben ſolle.

Nun kompt für / dz dieſer L. F. zu einem gewiſſen bezirck dieſes ſeines F. ſo gegen etliche ſeine benachbarte F. ſtoſſet / welche die nachſteur vō jren Vnderthanen / ſo auß jrem Land ziehen / zunehmen von alters hergebracht / dergleichen nachſteur oder freygeldt / auch von ſeinen Landgerichtiſchen Vnderthanen deſſelben bezircks / vber welche Landgerichtiſche Vnderthanen / er auch die Nidergerichtlich / vnd alſo alle Obrigkeit hat / nun mehr von vielen jahren hero einzufordern hergebracht / wie er dann auch mit einem ſeinen benachbarten F. ein alten vertrag hat / darinnen ſpecificiert / was eines jeden F. Vnderthanen / wann ſie von einem / in das ander F. ziehen / jhren vorigen Herrn zu nachſteur reichen ſollen.

Dieweil ſich aber ein zeit lang hero etliche andere diß F. benachbarte F. vnderſtehen von jhren Vnderthanen / die auß jrem in diß F. ziehen / ein nachſteur einzufordern oder jhnen doch jr vermögen / nit ohne aller hand ſtarcker beſchwerung nachfolgen zu laſſen: entſpringt dannenhero die quæſtion vnd Frag / ob nemblich dieſer L. F. de quo agitur nach gelegenheit obangeregter vmbſtände / zur verbeſſerung ſeines L. F. Cammerguts fug vnd macht habe / das freygelt oder nachſteur / vñ nemblich den 10. pfenning von allem vermögen / ſo auſſer Lands gehet / durchgehends vō allen ſeinen Landſtänden vnd Lands Vnderthanen einzufordern.

Die motiuen vnd argumenta pro & contra, ſo ex iuris diſpoſitione dependiren, werden des Conſulenten iudicio heimgeſtelt / vnd möchten aber dabenebens ex facti circumſtantiis auch nachfolgende rationes vtrinque in conſiderationem zu ziehen ſeyn.

Vnd erſtlich / daß dieſer L. F. dieſe nachſteur durchgehends in ſeinem gantzē Land anzuſtellen / möchte die L. F. Obrigkeit / ſo er auch durchgehends im gantzen Land ruhwig vnd vnwiderſprechlich hergebracht (dagegen gleichwohl obeingeführte der Landſchafft priuilegien diſſfalls zu opponiren) in obacht zunehmen ſein.

Zum andern / weil dieſer L. F. dergleichen nachſteur bey etlichen ſeiner Landgerichtlichen Vnderthanē in einē bezirck / oder etlichen ortē ſeines F. ohne daß inhabē.

Drittens / weyl er mit einem ſeinem benachbarten F. einen alten vertrag hat / in welchem abgeredt / wie viel jeder F. von ſeinen Vnderthanen / ſo in deß andern F. ziehen / zur nachſteur nehmen ſol.

Zum vierdten / dieweyl fürkompt / dz etliche benachbarte F. gegen dieſem Land auch ein nachſteur / oder dergleichen grauamina æquipollentia inhaben / oder ſich doch newerlich anmaſſen / vñ verſehens rechtens / quod quiſq; iuris in alium ſtatuerit, vt ipſe eodem iure vtatur.

Zum fünfften / weil dieſer L. F. krafft eines altē vertrags vnd allegierten inhabens bey etlichen ſeinen vnderthanen etlicher orten ſeines F. gegen ſolchē benachbarten F. die dergleichen gegen dieſem Land auch hergebracht / ein nachſteur einzuforderen in poſſeſſione ſeyn ſoll / möcht hierauß inferiret werden / daß er dergleichen nachſteur auffs wenigſt gegen den jenigen vbrigen ſeinen benachbarten F. ſo ſich dergleichen beſchwerungen gegē dieſem F. ſeldhero auch anmaſſen / mit fug vnd recht / iure talionis, & propter paritatem vel etiam identitatem rationis extendiren möge.

Zum ſechſten / daß die nachſteur allein von einem begehrt vnd eingefordert würde / ſo entweders vorhin ein Außländer / als deme etwa ein Erbſchafft im Land zuſtirbet / oder aber von einem ſo auſſer Lands migriret vnd zeuhet / & ſic à forenſi, der conſequenter kein Landmann / vnd alſo gemeiner dieſer Landſchafft priuilegien vnd freyheiten incapax, vnd nicht mehr fähig ſey.

Letzlich / daß die enthebung der nachſteur allein den Außländern zu nutz komme / vnd aber die durchgehende einforderung derſelben dem L. F. & per conſequens ſaltem aliqualiter dem Land zu ſtatten gelange / vnnd demnach nicht allein die Regul ſtat habe / quod mihi prodeſt, & alteri non nocet, &c. ſondern auch die Landſtände vnd Vnderthanen diß Fürſtenthumbs billich jhrem angebornen Herrn vnnd L. F. dergleichen vnwäygerlich erfolgen laſſen ſollen / was jhme zu nutz / vnd jhnen nicht zu ſchaden reichet.

Entgegen vnd pro parte aduerſa daß nemblich dieſer L. F. daß freygelt oder nachſteur / weiter als er hergebracht / mit fug / recht vnnd billigkeit

nicht zu extendiren/ꝛc. möchten præter argumenta ex iure & Doctoribus deſumenda, nachfolgende rationes ex circumſtantiis facti zu conſiderieren ſeyn.

Erſtlich vnd fürnemblich dieſer Landſchafft privilegien vnd freyheiten/darauß obvermelte 16. Artickul vnd clauſulæ tranſumirt, ſo von einem L. F. auff den andern/ wie auch den regierenden Römiſchen Kayſern vnd Königen im Reich confirmirt vnnd beſtättiget/auch generaliter & prægnantiſſimis verbis, von allen ſteuren/vet/forderungen/vngelt/ auffſatz/ ſchatzung/ newerungen/ beſchwerungen/ wie die namen haben mögen/ꝛc. diſponiren/ dannenhero plura fundamenta zu deducieren.

Daß die new bewilligte Landſteuren vnd auffſchläg zu dieſem F. altem herkommen nach/nicht von dem L. F ſelbſt angelegt/ ſondern auff behandlung deß L. F. von der Landſchafft zuvor eingewilliget vnd angelegt/ auch von der Landſchafft verordneten/ vnd nicht dem L. F. eingebracht werden.

Das ein jeder L. F wann die Landſchafft eine new ſteur oder auffſchlag bewilliget/entgegen ein ſchadloß verſchreibung/ daß dieſe bewilligung der Landſchafft an jhren Privilegien vnſchädlich ſein ſolle/ von ſich gibt.

Weil auß dem ohn ein jüngſteren Landtag ein vberanſehenlichſte Suma gelds/ſo noch mehrentheils vnentrichtet anſtehet/ allein eventualiter vnd mit dieſer außtrucklichen condition/maß vnd geding eingewilliget worden/wo fern dieſer L. F. der Ständ ins gemein vnd inſonderheit mit andern newen Exactionē, Decimationen, allerley bürden vñ beſchwerliche newerungen/wie die gleich namen habē mügen/allerdings verſchonen vnd entheben würde: alſo dz dannen hero dieſer L. F. auch ex contractu mit dergleichen newerungen ſeiner Landſchafft zuverſchonen ſich verobligiert vnd verſprochen/ vnd nicht ex mera liberalitate, ſondern auff ſtattliche gegenerzeygung.

Weil die auff jüngſtē Landtage erfolgte Landſchafftiſche verwilligung/ſo ein viel vnd viel hohe Suma/ſo wol an vbernommen ſchuldē/als järlicher verbeſſerung des F. Camerguts betrifft/vnd gleichfals noch zu mehrerm theil vnentrichtet/ebnermaſſen nach laut deßwegen vbergebner bewilligungs ſchrifft/neben andn conditionen dahin vnd auff den fall geſtelt/dz der Stände ſampt vnd ſonders mit newen exactionē, decimationen, auch andern extraordinari bürdē vnd beſchwerlichen newerungen/wie die gleich namen habē mügen/ allerdings verſchonet werde/darauff d' L. F in d' ſchadloßverſchreibung mit dieſen formaliſchen worten verſprochen/jrer der Ständ entgegen mit decimationen vnd andern dergleichen exactionen zuverſchonen.

Alldieweilen ein freygelt oder nachſteur von jedem vermügen/ ſo auſſer Lands oder einem ſteurbarlichen territorio gehet/den 10. pfennig/mehrer oder weniger zureichen/ gar nicht den extraneis & foreuſibus, ſondern viel mehr vnd eigentlich ipſis rebus, & bonis in territorio illo ſitis, oder doch den ciuib. & incolis, ſo ſonſten zu ſteurn ſchuldig indiciert obgelegen/ vnd võ jnen begehrt/erfordert vnd eingebracht wird/ vnd zu werden pfleget/dann der jenige/ ſo von einē ſteurbaren territorio in ein anders migriert/ vnd ſich mit ſeinem vermügē dahin begibt/muß zuvor vnd ehe er ſich von dem erſten ort ledig machet/die nachſteur von ſolchem ſeinen vermügen geben/in conſiderationem, das diß ſein vermügē/auß der ſteur diß orts kompt/ hinfürter aller dergleichen bürden deſſelben orts entladen/ vnd auch hierdurch ſolches vermügen an andere ort zu transferiren gefreyet/vnd ledig gemacht wird/inmaſſen dann die Obrigkeit deſſelben orts ſolch vermügen/ ſo lang vnd viel verarreſtiert vñ anhelt/biß ſolch freygelt oder nachſteur würcklich entrichtet oder bezahlet würden.

Vnd ob wol dergleichen freygelt od' nachſteur auch von dem jenigen vermügen/ ſo ein ſteurbarer Vnderthan im Land oder ſteurbaren territorio verlãſt/ vnd ein Außländer ererbt/auffgehebt zu werden pfleget/ ſo wird jedoch auch dißfals gar nit der Außländer/deme die Erbſchafft zufält/conſiderirt/derowegen võ ſeiner [illegible] Obrigkeit beklagt/ oder von jhme derglei[illegible]bracht: ſondern der in dem territorio abge[illegible] bare Vnderthan würdet hierunder in o[illegible]mē/ vnd die Erb: oder verlaſſenſchafft ſelb[illegible] im territorio verarreſtirt vnd angehaltē/ b[illegible] oder nachſteur davon entrichtet/ vnd ſolche verl[illegible]ſchafft/ dieſelb an andere ort zu transferiren/ hierdurch ledig vnd frey gemacht wird/ alſo das ſo gar auch der namen ſelbſten des Freygelds od' nachſteur/daher dieſen namen ſortiert vnd bekommen/wie dann in ſpecie die ſteuren im Teutſchland viel mehr realia als perſonalia munera ſein/ auch conſequenter ab omnibus ſubeunda veniunt. Cum omnia bona tam immobilia, quam etiam mobilia in territorio collectarum ſita, ſint tacite obligata ad præſtationem collectarum & munerum, quę intuitu communis neceſſitatis imponuntur.

In bedenckung dergleichen freygeld oder nachſteur den Landſtänden vnd Vnderthanen gar nit/wie es etwa dz anſehen haben möchte/ohne nachtheil vnd ſchadē/ ſonder viel mehr zu mercklichē nachtheil vnd ſchaden in viel weg reichet: ſintemal ſie vmb ſo vil weniger jre Kinder auſſer Lands zu guten verehligungen bringen mögen/wann der 10. pf. vom Heyratgut/ od' doch dem künfftig gewartetē vermögen abgezogen wird/ ſo wird mancher bewegt/ein gute condition vnd anſtand auſſer Lands auß handen zulaſſen ehe er den 10. pfen. ſeines vermögens da er daſſelb zu ſich nemen wil/dahinden laſſen muß.

Wann dann einer ein ligend gut im Land verkauffen wil oder muß/ ſo gibt der Käuffer/ bevorab da er ein Außländer vmb ſo viel weniger darumb/ wann es dieſer bürden vnderworffen.

Dem ſtand der Ritterſchafft ſonderlich/will es ſampt dem ſchadē auch etwas ſchimpfflich vnd nachredlich fallen/ als ob jhnen hierdurch ein ſonderbahre dienſtbarkeit auffgetragē würde/ deren ſie ſich anderer geſtalt nit/als mit verluſt vnd abzug des 10. theils jres vermögens entledigē vnd auſſer Lands begebē können. Es wird auch auf der Landſchafft ſeiten moviert/ dieweil die ſtänd vnd jre vnderthanē krafft obangeregter privilegien vnd F. ſchadloßverſchreibungen dem L. F. einige ſteur/wie die gleich namē habē möge/wider jren willen zureichen nit ſchuldig/ vnangeſehen wann ſchõ ſie die Ständ vnd jre Vnderthanen in dieſes L. F. F. ſeßhafft/vnd des L. F. Schutz/ Schirms vnd anderer nutzbarkeitē darinnen fähig/ nießbar vnd theilhafftig ſind/ſo ſeyn ſie noch viel weniger ein nachſteur zugebē ſchuldig/ in der zeit wann ſie dergleichen beneficiē vnd ſchutzes nit mehr genieſſen/vnd ſey der L. F. nicht mehr befügt ein Landſteur ohne ſonderbarē conſens der Landſchafft anzulegen/ ergo gleich ſo wenig ein nachſteur/ quia non entis nullæ ſunt qualitates, nec ibi datur prius vel poſterius. Item/ dieweil die Landſchafft/ in quaſi poſſeſſione libertatis von allen Steuren in genere von vnfürdencklichen Jahren ſeyn/ deſſen

auch

Digitized by Google

auch titulum, als die cum onere erworbene privilegia
fürzuweiſen/ſo hab ſie jres theils fundatam intentio-
nem, vnd liege onus probationis dem L. F. ob/ nemb-
lich ſein ius der nachſteur in petitorio oder poſſeſſo-
rio zuvor außzuführen vnd beyzubringen/ ſonderlich
dieweil vnzehlbarlich viel vnd vber viel exempla alle-
girt/vnd in ſpecie deducirt werden mögē/ in welchen
vnderſchiedlichē vermögen der Landſäſſen auch Vn-
derthanen diß F. frey öffentlich auſſer Lands ohne ey-
nige anforderung oder abnehmung einer nachſteur o-
der freygelds/an frembde ort gelanget. So würden die
jenige benachbarte F. ſo bißhero dergleichen gegen die-
ſem Land/nicht hergebracht hierdurch angewieſen vñ
verurſacht/ dergleichen auch entgegen anzuſtellen / ſo
dieſem Lande nit weniger zum nachtheil außlauffen.

Es würde ſich auch wohl begeben/das einer ſo auß
dem Land zeucht/den 10. vnd wann er oder etwa ſeine
Kinder wiederumb ins Land ſich begeben / aber ein ze-
henden theil des vermügens den benachbarten F. dar-
vnter er eunzwiſchen geſeſſen / geben / auch alſo einen
fünfften theil deß vermügēs dahinden laſſen/ja ſo offt
einer ſein domicilium mehrer gelegēheit od' notturfft
nach/auſſer vñ ins Land verändert/allezeit vñ den 10
pfenning ſchaden leyden müſſe. Alſo begebē ſich mehr-
mahlē/dz deß jenigen ſo auß dē Land zeuhet/verlaſſen-
ſchafft ſeinē nechſtē Blutsfreundē ſo im Land ſeßhaffe/
wiederumb anerſtürbe / dannhero die ſchmälerung des
patrimonii, ſo durch dergleichen nachſteuren vnd de-
talcationes erfolget/die Ständ vñ Inländiſche ſelbſt
zum offtermahlen treffen/ vnd zum mercklichen nach-
theil gebehren würde.

Ferners dieweil dz freygeld oder nachſteur (de quo
agitur) in effectu auch ein decimation ſey/ſintemal es
auff dē 10. theil vermügēs gerichtet/ſo haltet die Land-
ſchafft darfür/dz ſolches new fürnemen dē F. ſchadloß
brieffen vñ ſo viel mehr vnd expreſſe zuwied' lauffen.

Nach dem auch hieroben vermeldet worden/ dz ge-
meine Landſchafft von ihres L. F. Kam̃er ein treffliche
Sum̃a gemachter ſchulden auf obangedeute maß vñ
conditionen gutwillig vbernommen/darzu dz Kam̃er-
gut mit järlichem zuſatz an barem Geld zuverbeſſern /
bewilliget/haltet demnach die Landſchafft darfür/daß
der L. F. auch ex hoc capite d'gleichen newerungen die
Landſchafft zu vberheben ſchuldig / da er anderſt d' jetzt
angeregten conditionirten Landſchafftiſchen verwilli-
gung fähig ſein vnd genieſſen wil.

Dz auch gemeine Landſchafft nit zuentgelten / wañ
einer oder mehr auß den benachbarten F. zu ſeinem F.
oder gegen ſeinen Landſtänden vnd Vnderthanē mit
abforderung des freygelds/ nachſteur/ oder in andere
wege newerung furnimpt/dieweil die Ständ vñ Vn-
derthanen dieſes F. darzu nit vrſach gegeben / beyne-
bens auch nit wiſſen könten / ob nit vielleicht die anrei-
nende Landſchafften in ſolche newe bürden gutwillig-
lich conſentirt haben/ oder mit dergleichen privilegien
vnd ſonderbaren verſchreibungē/ wie dieſe Landſchafft
von jren L. F. nit begabet ſein möchten: derohalben es
pro re inter alios acta zu halten ſey.

Sondern wil mehrgedachte Landſchafft darfür hal-
ten, jr L. F. werde in anſehung obvermelter circumſtan-
tien/ſonderlich aber der ſtattlichſtē mehrung deß F. jär-
lichen einkom̃ens vnd vbernemung namhafften groſ-
ſen Sum̃en Gelds/ auch auß L. F. affection vnd mil-
tigkeit vielſehender vrſach habē/auch geſinnet ſein bey
den benachbarten F. ſo die nachſteur / vnd alſo dieſem
F. per conſequens zum nachtheil gereichende newe-
rung angeſtelt/dieſelbige durch thunliche mittel vnd
wege wiederumb ab/vnd in vorigen ſtand bringen/als
ſolchem in dieſem Land auch anzurichten.

Erſtlich ob gleichwohl die regula, quod quiſq; iu-
ris, wie auch dz ius retorſionis vel talionis in gewiſſē
fällen/vnd inter eaſdem perſonas in Rechten ſtat ha-
ben/ſo folge doch hierauß mit nichten/ das ein L. F. in
ſeinem Land/oder mit vnd gegen ſeiner Lands-vnder-
thanen/ſür newerung für vnd an die Hand nimpt/ dz
ſein anreinender F. dergleichen in ſeinem F. auch ge-
gen ſeinen Landſäſſen vnd Vnderthanen/citra eorū-
dem conſenſum gleicher geſtalt ins werck zurichten
beſüget ſey.

Solche Frag vermittelſt Göttlicher hülff zu re-
ſolviren / hat es anfänglichen wohl das anſehen
daß hochermeldter F. ſolche nachſteur von allem ver-
mügen/ſo auſſer Landes gehet/ohn vnterſchied einzu-
fordn/vñ hierinnen eine durchgehende gleichheit zuhal-
ten gantz gleiam beſügt ſey / vnd ſolches auß folgenden
vrſachen. Dann erſtlichen wird in facto præſupponi-
ret vnd alſo bekant vnd geſtanden/ dz viel vnd hocher-
melter F. im gantzen Land die L. F. Obrigkeit richtig
vñ vnwied'ſprechlich hergebracht / krafft d'ſelben hat er
wol macht die nachſteur von den jenigen die ſich auſſer
Landes begeben/einzufordern/cum ſuperioritas † illa 1
nihil aliud ſit, q̃ ſublimioris Imperii, ſummiq; Do-
minatus ſymbolum, ſibiq; locum affectet tā in allo-
dialib. q̃ feudalib. q̃ vniverſali iuriſdictioni, radicato
territorii iure, ſubſunt, & ad ſtatum & honorē domi-
ni poſſidētur. Alciat. *conſ. 21. n. 2. ad fi lib 5.* darbey dann
billich erwogen wird q̃ Principes in † territorio ſuo 2
exerceant omnimodam & ferme maieſtaticā iuriſdi-
ctionē, atq; iurib. præminentiis & privilegiis ab Impe-
ratore indultis coruſcent. Hier. Gab. *cōſ. 23. n. 1. & 163.
vol. 1.* Soz. Iun. *conſ. 75 n. 1. vol. 4.* Schrad. *de feud. part. 10.
ſect. 1 n. 33. tom. 2.* ſo iſt auch einē F. vnbenom̃en / ſond'n
vielmehr ſo wol als dem Imperatori ſelbſt zugelaſſen/
iura provincialia vnd Cōſtitutiones zu promulgiren/
die vorige zu abrogiren/ vnnd newe verordnung zu
machen/auch die gemeinē Rechte abzuſtellen. Caſtren.
conſ. 34. n. 3 vol. 2. Alb. Brun. *conſ. 45. n. 11.* darauff auch
dz Käyſ. Cam̃ergericht zuerkennen ſchuldig iſt/ *part. 1.
ord. tit. 57.* ja dz noch mehr iſt/ſo wird dafür gehalten
q̃ Principi † permiſſa ſit omnis poteſtas, & eē q̃ Impe- 3
ratori reſervata ſunt in ſignum Imperialis coronæ,
Petr Surd. *deciſ. 1. n. 3.* vnde Princeps in ſuo † territorio 4
Imperator perhibetur, Decian *cōſ. 5. n. 17. vol. 4.* Mar-
zar. *cōſ. 26. n. 32.* Weſenb. *conſ. 27. n. 29.* & in ſuo duca-
tu † vel comitatu tm̃ pōt quātum Imperator in Im- 5
perio. Zaſ. *conſ. 15. n. 48. 49. 50. 51. & 55. lib. 2.* vbi allegat
Ang. dicentē, q̃ Comes in terris † ſuis Princeps eſt: 6
quia quicqd † vult, lex eſt. *l. 1. ff. de conſtit. Princip.* Idem 7
Zaſ. *conſ. 16. n. 7. d. lib. 2.* ſo hat auch vor dz andere dieſer
L. F. bey etlichen ſeiner Landgerichtlichē Vnd'thanē in
einē getirck od' etlichen orten ſeines F. ohne dz vnwied'-
ſprechliche macht die nachſteur einzufordern/hat nun
hochermelter F. ſolche Gerechtigkeit in einem gewiſſen
theil ſeines beſchloſſenē Landes/ſo wil auch ſchließlich
folgē/dz er dieſelbe in dē vbrigen theilen nit weniger ge-
brauche könne/cum habēs territorium † limitatū ab 8
antiquo ſit fundat⁹ de iure cōmuni intra metas eiuſ-
dē, in qualibet parte territorii, per ea quæ alleg. Mo-
lin. *in cōſuet. Pariſ. tit. 1 de mater. feu. §. 46. n. 4.* wird auch
ein gewiſſer zirck in d'ſelben Landſchafft mit d' nach-
ſteur nit verſchonet/ ſo wil folgen dz der andn od' vbri-
gen dißfalls auch nit zuverſchonē ſey. Cū nulla poſſit
dari diverſitatis ratio. *l. à Titio. de verbor. obligation.* Et
licet ius ſingulare † in conſequentiam produci non 9
debeat

debeat. *l. quod vero contra. de ll.* vbi tamen par eſt ea-
dem, ratio, ex eo dicitur *l. non ſolum. §. qui primipilam de*
excuſat. tutor. & aut. delecta de confirm. vtil. Eſt enim ipſa
ratio quæ coarctat, extendit, ac per omnia moderatur
diſpoſitionem. *l. milit. ſ agram. de re milit.* late Ca-
mil. Gallin *lib 10. de verb ſign c. 4.* vnd warumb wolte
dieſer L. F. zwiſchen ſeine Vnderthanē vngleichheit hal-
ten/ darzu er doch keine vrſach/ ſondern ſich zuerinnern
10 hat/ daß virtutiſq; iuſtitiæ † ſiue diſtributiuæ ſiue com-
mutatiuæ idem prorſus finis ſit, nimirum æqualitas,
Bald. *in l. omnium. C. de vectigalib* wie auch ein Vatter
zwiſchen ſeinen Kindern gleichheit zu halten ſchuldig
iſt/ *l cum pater. § cutius de leg. 2. l illud. in fin. C. de collat.* cū
aliis iuribus quæ allegat Decian. *conſ. 2. quæritur modo.*
n. 46. 85. 86. vol. 11. Neq; enim pater debet facere vnū
filium, & alterum filiaſtrum. Neuiz *conſ. 45. n. 10. et. 41*
Alſo ſol es auch die Obrigkeit mit einem halē wie mit
11 dem andern/ cum Princeps vel magiſtratus † dicatur
12 relatiue ſicut pater: & ſicut ſubditi † obligati ſunt be-
13 ne obedire: ita ipſe obligatus † eſt bene imperare.
Bald. *in rubr de rer diuiſ. n. 3. in fi.* So hat auch vor daß
dritte hochermelter F. einen alten vertrag fürzulegen/
in welchem abgeredt wie viel jeder F. von ſeinen Vnd-
ehanē ſo in dz ander F. ziehen zu nachſteur nehmē ſol/
daher abermals erſcheynet dz hochermelter F. vor vie-
len jahren in poſſeſſione huius iuris geweſen ſein muß/
denn warumb wolt er ſich mit den benachbarten F. der
nachſteur halben/ vnd wie viel eines od des andn Vn-
derthan pro iure emigrationis geben ſolte/ verglichen
haben/ wañ er ſolcher gerechtigkeit nit were befügt ge-
weſen. oder je zum wenigſten derſelben halben nit etwz
14 ſtreitiges were fürgelauffen? cum nō † valeat tranſa-
ctio ſuper lite ficta *l. cū lis. § fictam lis. de trāſact.* & ideo
15 licet tutor † tranſigere poſſit, ſi ſubſit lis: ſi tamen fin-
gatur lis tranſactio tutoris nihil valet *l. præſes. Codic. de*
tranſact. in verb. ambitioſa. Ita in *d. §. fictam lis.* poſt Bart.
ſcribit Iaſ *n. 4.* vnd iſt hierüber ſo viel berichts einkom-
men/ dz etliche benachbarte F. gegen demſelben Lande
ſich auch einer nachſteur anmaſſen/ od je zu wenigſten
dergleichen æquipollentia grauamina iren Vndtha-
nen/ wann ſie ſich in diß F. begeben newerlich auffzu-
dringen fürhabens ſeyn Iſt nun ſolchs dē benachbar-
ten F. vnuerbotten/ ſo wolte die gröſte vnbilligkeit ſein/
wañ man ein ſolches dieſem L. F. nit zulaſſen ſolte Idq;
ex edicto Prætoris, de quo *in l. 1. & 2. ff quod quiſq; iur.*
16 quod eſt † introductum in odium eorum qui cōtra iuris
cōmunis regulas noui aliquid perperā ſtatuunt, vnd
wirdt nicht vnbillich dahin geſehen/ damit andere Land
vnd Städte mit deſſelben Landes nachtheil vnd ſcha-
den ſich bereychern *l. nam hoc natura. de cōd. indeb. l. iure*
naturæ de reg. iur. welchs nothwendig geſchehen müſte/
wann man anderen benachbarten F. die nachſteuer o-
der iura emigrationis von ſeinen Vnderthanen ab-
fordern laſſen/ dieſelbe aber dieſem F ſperren vnd ver-
bieten wolte/ dahin vnd ad corrigendā eiuſmodi ini-
quitatem & inæqualitatē ad paritatem reducendā
obbemeltes edictum, *quod quiſq; iuris* angeſehen iſt: nam
17 dicere vt ſeruetur illud edictū † nihil aliud eſt q̄ di-
cere vt ſeruetur æqualitas, Math de Affl *in c. 1. n. 17 de*
conſuet. rect. feud. wann auch ſchon viel vō hochermelter
F. hiebeuorn von ſeinen Vnderthanen/ ſo ſich in an-
dere Herrſchafften begeben keine nachſteur gefordert/
oder zu fordern berechtiget geweſen were/ dieweyl aber
dannoch ſich an jetzo die benachbarten F. ſolcher newe-
rung vnterſtehen/ ſo iſt je nicht vnbillich dz mann auff
gegenmittel bedacht ſey/ dardurch denſelben begegnet
18 werde/ cum ea † quæ de nouo emergunt nouo indi-
geant remedio *l. 1 in princ. de ventr. inſpic. l. de ætate. § ex*
cauſa. de interrog. act. l. cum quis ſibi. ff. de ſol. l. vlt. qui ſatiſd.
rog. & quælibet diſpoſitio intelligenda ſit † rebus ſic 19
ſtantibus. non etiā cauſis rerum mutatis: per multa iu-
ra q̄ allegat Decian. *conſ 94. concurro in ſententiam n. 4.*
vol. 11. könte alſo dieſer F. die bey etlichen ſeinen Vn-
derthanen hergebrachte nachſteur/ item wenigſten ge-
gen den benachbarten F. ſo ſich dgleichen beſchwerung
gegen dieſem F. ſeithero angemaſſet/ iure talionis &
propter paritatem vel identitatem rationis extendi-
ren: cum etiam in pœnalibus † adeoq; odioſis fiat 20
extenſio, vbi par eſt vel maior ratio. *l. cum mulier.* vbi
Dd *ſolut matrim.* etiam en in caſu quādo de iuris pri-
uatione tractatur *cap. 1. § porro. quæ fuit prim cauſ. benef.*
amitt in vſibus feudor. Vnde filius non tantum † ex 14. 21
cauſis expreſſis à Iuſtiniano *§. cauſas. vt cum de appell. co-*
gnoſc. coll. 2. ſed etiam ex ſimilibus vel maioribus iure
exhæres fit. *d c. 1. § porro.* Iaſ. in *auth. non licet. C. de lib.*
præter. & donatio ſimiliter ex paribus & grauioribus,
quam in lege ſunt expreſſæ, reuocatur *l. fi.* vbi Accurſ.
C. de reuoc. donat. & quod † extenſio etiam in exorbi- 22
tantibus fiat ex identitatis ratione, imo tunc non di-
catur extenſio: ſed eadem diſpoſitio prolixe confir-
mat Decian. *conſ. 109 num. 33. vol. 1.* Wann auch ſchon
dieſelbe Landſchafft vor daß vierdte/ von jrem vorigen
vnd jetzigen L F der nach vnd ander ſtewr halben/ auff
daß beſte ſolte priuilegiret ſeyn/ ſo köndten doch die je-
nigen/ von denen die nachſteur abgefordert wird/ ſich
dieſer Priuilegien nicht erfrewen: Dann entweder ei-
nem Außländer etwan eine Erbſchafft im Lande zu
ſtirbe/ auff welchen Fall ſich derſelbe auff ſolche Priui-
legia nicht zuberuffen hat/ dieweyl dieſelbe nicht den
Auß- ſondern den Inländiſchen gegeben/ vnnd auff
Außländiſche nicht extendiret werden können/ cum
priuilegia † perſonas non egrediantur. *l. quia benefi-* 23
cium. ff ſolut. matrim. cum aliis iurib. quæ allegat Za-
ſius *libr. 1. reſponſ. ſingular. capit. 4.* Würde aber ſolche
nachſtewr von einem gefordert/ der ſich auß dem
Land anderſt wohin begebe/ ſo köndte ſich derſelbe a-
bermahls ſolcher Priuilegien nicht getröſten/ dieweyl
er ſich derſelben begeben/ & propter illā migrationem
vor kein glied gemeiner Landſchafft mehr zu achten/
ſondern dadurch ein forenſis vnnd ſolcher freyheiten
vnvähig worden iſt/ vñ iſt hierüber kein geringer zweif-
fel: wann ſchon die Landſchafft ermeltes F. von allen
ſtewren vnd beſchwerungen angezeigter maſſen auff
ewiglich ſolte befreyet ſeyn/ ob ſolche vnnd dergleichen
priuilegia zu Recht beſtehen vnd kräfftig ſein könten?
dann es bey eini L. F. vnd in ſeinen mächten nit ſtehet/
ewige immunitatem tributorum zu bewilligen/ vnd
damit conſequentium Principum poteſtati zu præ-
iudicirn, cum Princeps præceſſor † nō poſſit obliga- 24
re ſucceſſorem diminuendo vel alienando ea quæ
ſunt principatus, vt videtur tenere Bald. *in extrauag.*
de pac. Conſtant. verb. ſucceſſurū. & in c 1. quæ ſint regal. cum
pluribus quæ allegat Decian. *conſ 25. quæritur ergo. nu.*
6. & 72. vol. 1. vnde Michael Hoſpitalius Francorum 25
Cancellarius, priuilegia vico S. Mauri à Carolo IX.
Rege cōceſſa, ſigillo regio munire obſtinato animo,
etiam petente Regina, recuſauit, propterea quod perpe-
tuam tributorum immunitatē continerent, Ioa. Bo-
din. *de republ. lib. 1. cap. 8 mihi fol. 85.* darbey dañ zu erwe-
gen iſt/ daß die Priuilegia jhrer eygenſchafft nach da-
mnoſa, vnd dißfals Reipubl. cōmodis nachtheilig
ſind/ welche die Vnderthanen außzubringen billich
bedencken tragen ſollē, *l nec damnoſa. C. de precib. Imper.*
offer. vbi Conſtantinus Imperat. Inquit: *Nec damnoſa*
ſiſco

fiſco nec legibus contraria impetrari, imo in omnem euentum ſic interpretari oportet, vt Republ commoda quoad eius fieri poterit ſarciantur, cap. vlt. de fil. presbyt. Panormitan.
Felin. Baldus, Butrio, Imola, *in c. cauſa qua. de reſcript.*
So wird auch im Rechten darfür gehalten / ea quæ
26 contra leges † contraque publicam vtilitatem à priuatis extorquentur, non gratia ſed odio digna eſſe. *l.*
ſi quando. C. de inoff teſtam. l. 2. §. merito. ne quid in loc. publ.
l. quod vero. l. ius ſingulare. de ll. vnd hat ſich vor dz fünffte
hochermelter F. in conceſſione horũ priuilegiorum
dermaſſen verbunden / conſtringiret vnd verobligiret /
daß nit ohne vrſach daran zu zweyffeln / ob es auch der
Landſchafft gebühret habe von jhrem L. F. eine ſolche
harte obligation zu begehren / cum vix ſit vt deceat in-
27 ter bonos viros † vti arctiorum obligationum vinculis, Anton. Maſſa Galleſius *in tract. de obligat Cameræ part. 1. num 1. 2. 3.* Wie dann auch zweyffel fürfallen
möchte / ob ſich ein F der geſtalt verknüpffen könne?
28 cum aliorum quidem imperium † ſuſcipi ſibi ipſi
vero imperare nemo poſſit. *l. ill. à quo. §. tempeſtiuum.*
ff. ad Trebell. l. pen. de arbitr. c. innotuit. de electio. vnde nul-
29 la, inquit Pomponius, obligatio † conſiſtere poteſt,
quæ à voluntate promittentis ſtatum capit. *l. à Titio.*
§. nullo de verb. obligat. l. ſi quis in princ. de legat. 3. So wird
auch für daß ſechſte nicht vnbillich hierbey erwogen /
daß die enthebung der nachſteur allein den Außlän-
dern zu nutz / dargegen aber die durchgehende gleichheit in eynforderung derſelben / dem L. F. ac conſequenter dem Land zum beſten gelanget. Derowegen
die Landſtände vnd Vnderthanen diß F. billich jhren
angebohrnen H. vnd L. F. dieſelbe vnwäygerlich verfolgen laſſen ſollen / was jhme zu nutz vnd jhnen nicht
30 zu ſchaden gereichet / iuxta regulam quod mihi † prodeſt, & alteri non nocet, id quod etiam dictat na-
31 turalis † ratio, quam nunquam fallacem monitorem, à natura nobis inſitum, & in omni humano
negotio conſulendum, Tullius dixit: Eſtque fons
32 totius † iuris, æqui & boni, qua ſi caret homo, ſi eam
non audit, inter bruta connumerandus eſt, gloſſ. *in*
auth. de monach verb decernem in princ. Warumb wolte
dann die Landſchafft dem L. F. an dem verhinderlich
ſein / dz jm zuträglich / vñ jnen nit ſchädlich were / auch
auff den wiederigen fall den Außländiſchẽ zum beſten
keme / beuorauß dieweil ſie als Vnderthanen demſelben hierinnen zu gehorſamen ſchuldig ſein. Cum col-
33 lectæ † præſtentur in ſignum & recognitionem diuinæ & humanæ ſubiectionis *c. magnum. 11. q. 1.* nec non
vniuerſalis dominii Ioan. de Amic. *conſil. 8. nu. 53.* Sic-
34 ut ecõtra ceſſante eiuſmodi † onerum impoſitione,
ſubiectio quoq; ceſſat, vt idem operetur ꝓpoſitum
in propoſito quod oppoſitum in oppoſito. *l. fin. § fin.*
de legat. 3. Alban. *conſil 335. nu 5. libr. 2.* Wie nun dieſe
Landſchafft ohn allen zweiffel jres L. F. oberbotmäſſigkeit erkennet / vnd ſich darauß zuentziehen keines weges gemeynet iſt: alſo ſollen ſie auch billich ſich dieſer
nachſteur nicht verwäygern / noch derſelben wiederſprechen. Vnd iſt vor daß ſiebende hochermeltem F.
vnbenommen / ſeine der Landſchafft gegebene priuilegia zu reuociren / *l. qui fundos. Codic. de omn. agr. deſert.*
libr. 11. & notat Baldus *in l. qui ſe patrii. num. 11. Codic.*
vnde liberi. & idem Bald. & Matth. de Afflict. *in cap. 1.*
de natur. feud. & in cap. 1. num. 126. quæ ſint regal. & Felin. *in cap. quæ in Eccleſiarum. num. 51. de conſtitut.* Quin-
35 imo † cauſa priuilegii auferendi in perſona Principis, alioquin etiam ſubeſſe intelligitur, vſque adeo
36 vt vel ſola ipſius † voluntas cauſæ inſtar obtineat. *l.*
relegati, iunct. gloſſ. *fin. de pœn.* Panormitan. *in dict.*
cap. quæ in eccleſiarum. numer. 14. vbi dicit hanc ſententiam communi Legiſtarum conſenſu & calculo
receptam eſſe, ſubiungens cauſam in Principe præſumi etiam quoad ea, quæ ſunt iuris naturalis. Cum
quo conſent. Iaſon *in leg. teſtamenta. num. 12. Cod. de*
teſtament. So iſt auch hierüber / vnnd vor daß achte
ein groſſer vnterſcheydt / wann ein L. F. einen Vnderthanen priuilegiret / vnnd wann er einen der nicht
ſein Vnderthan iſt / ſolcher geſtalt begnadet / dann
kein zweiffel quod Princeps ſimplex † priuilegium 37
ſubdito conceſſum, etiam abſque cauſa reuocare
poſſit, per multas auctoritates quas congeſſit Anton. Gabriel. *libr. 3. concluſ. 7.* da dargegen ein ſolches / gegen einem der nicht Vnderthan iſt / nicht geſchehen kan / cum ſimplex priuilegium non ſubdito cõceſſum per id efficiatur irreuocabile, idem Gabriel. *dict. concluſion. 7. numer. 10. & 11.* vbi docet tale † priuilegium tranſire in contractum, faciunt ea 38
quæ tradit Felinus *in cap. nonit. numer. 9. cum ſequentibus. de iudic.* So ſchlieſſen auch vor daß neundte die
interpretes iuris Pontificii dahin / quod Princeps
ſuis conuentionibus † non alia quam naturali ob- 39
ligatione teneatur. Panormitan. Butrio, Imola, Felinus *in capit. 1. de probation.* Cardinal. *conſil. 141. donans.* Solte nun auß deß L. F. Zuſag mehr nicht /
dann eine ſolche obligatio zuerzwingen ſeyn / ſo hette
ſich die Landeſchafft darauff auch nichts ſonderliches
zuverlaſſen / cum naturalis obligatio † actionem 40
non pariat. *leg. iuriſgentium. §. ſed cum nulla. ff. de pact.*
ſed † ſolo æquitatis vinculo ſuſtineatur. *l. Stichum.* 41
§. naturalis. de ſolution. Vnd recte dicunt Doctores,
quod quemadmodum mulier † ſola non poteſt 42
parere ſine viro, ita iſta obligatio non poteſt producere actionem ſine auxilio & aſſiſtentia legis ciuilis, tanquam mariti. *dict. §. ſed cum nulla.* Auß dieſen vnnd dergleichen motiuen läſt es ſich
wohl anfänglich darfür anſehen / als wann der F.
ſolche nachſteur mit hindanſetzung ſeiner Vorfahren vnd ſeiner ſelbſt der Landſchafft vielfeltig mitgetheilten priuilegien einzuführen befuget ſey / vnnd
daran von der Landſchafft mit anziehung ſolcher priuilegien nicht verhindert / noch dauon abgehalten
werden könne.

Deſſen allen aber vngeachtet / halte ich es eygentlich darfür / daß hochermeldter F. dieſe nachſteur denjenigen / die ſich auß dem Lande begeben / oder denen
etwan ein Erbfall im Lande zuſtirbt / abzufordern keineswegs befugt ſey / dann ob wol an vilen orten / als zu
A. N. S. vnnd andern viel Städten mehr / vel ſpeciali priuilegio, vel lege municipali, vel conſuetudine, viel lange Jahr hergebracht / daß man bißweilen den zehenden / bißweylen den vierdten / bißweylen
den dritten Pfenning mehr oder weniger abzug Gelt
oder nachſteur den legitimis hæredibus defalcirt oder
abgezogen / Andreas Gail. *libr. 2. obſeruat. 36. numer. 9.*
Ioann. Danib. *in tract. de teſtament. de materia teſtamenti, circa quam. limitat. 24 num. 96.* Bodin. *de Republ. libr. 1. cap. 6. fol. 62. & libr. 6. cap. 2. fol. 656.* faciunt ea, quæ
habentur *in 2. tit. Cod. quando & quibus quart. pars. &*
de imponend. lucratiu. deſcript libr. 10. Wie dann auch
ex Plinio *in Panegyrico Traiani* zuvernehmen / à Cæ-
ſare Auguſto † olim ſancitum inſtitutumque fuiſſe, 43
vt vigeſima pars hæreditatum & legatorum in ærarium militare referretur: quod viceſimæ vectigal,
vel à Gratiano ſublatum, vt opinatur Alciat. *libr.*
tertio. diſpunct. capit. 6. vel conſtitutionibus anterio-
rum

rum Imperatorum, Neruæ videlicet, Traiani, Adria-
ni, Matrii, & aliorum vel acciſum, vel ex integro re-
dactum, & ad poſtremum penitus abolitũ eſt, Bud.
de republ. lib. 6. cap. 2. fol. 656. Ita vt Iuſtiniani ætate pla-
nè io vſu eſſe deſierit. *l. vlt. verſ. quia & viceſima hæredi-
tatis ex noſtra receſsit Republica. C. de edict. D. Adria. tollend.*
So iſt doch gantz vnd gahr kein zweiffel / das ſolcher
Abzug oder Nachſtewr den gemeinen Rechten zuwie-
der ſey / auch auß denſelben nit erhalten werden kön-
ne / *dict. l. vlt.* & ibi Bald. *num. 13* qui ait: Male facere
eos qui contrarium ſtatuunt, & ibid. Caſtrenſ. *nu. 4.*
Corn. *conſ. 268. nu. 3. lib. 3.* Iſt nun der abzug oder die
nachſteur weder in gemeinen Rechtẽ zugelaſſen / noch
in obermelten F. durch priuilegia, ſtatuta oder gewon-
heit beſtendiger weiß hergebracht: So wil ſchließlich
folgen / daß dergleichen etwas in demſelben ohne be-
willigung der Landſchafft nit eingeführt werden kön-
ne / wiewohl ich darbey bekennen muß / dz ſolche nach-
ſteur an denen ortẽ / da dieſelb gebräuchlich / im Reichs
Abſchiden außdrücklich approbiret wird / wie im ab-
ſchiede de Anno 55. (§. Wo aber.) vnd de Anno 94.
(§. vnd ſo viel,) zuuernemmẽ / vbi arreſta pro iuſtis &
minime illicitis habentur, quib. magiſtratus rea vel
hæreditates huic onari obnoxias detinere ſolent.

So hat auch vor das ander kein F oder H. macht /
ſeine Land vnd Leute mit ſolchen vnbillichen aufflagen
wieder jhren willen zu beſchweren / ſondern er muß ſich
mit dem jenigen begnügen laſſen was er hergebracht /
oder was ſie jhme hierüber auß gutwilligkeit bewilli-
gen: wie ſolches von dem fürtrefflichen Politico Phi-
lippo Cominæo *libr. 10. Commentar. fol. 400.* de rebus
geſtis Ludovvici eius nominis XI. Galliarum regis,
& Caroli Burgundiæ Ducis, mit folgenden worten
bezeuget: *Nemo eſt*, inquit, *omnium Principum, qui im
habeat vel teruntium vnum exigendi à ſuis, præter conſtitu-
tum annuum cenſum, niſi populus aſſentiatur.* Cuius dicti
veritatem egregie illuſtrat Gentilet. *in Commentar. de
regno ac quouis Principatu recte adminiſtrando libr. 1. theo-
rem. 1. fol. 16.* Bodin. *de repub. lib. 6 cap. 2. fol. 656.*

So ſind auch vor das dritte ſolche ſtatuta oder ge-
wonheiten / welche die nachſteur zulaſſen / an jhnen
ſelbſt ſo odioſa, daß auch an denen örten / da die nach-
ſteur hergebracht vnnd gebräuchlich iſt / dieſelbe von
den Eltern vnd Kindern / wann dieſelbe einander er-
ben / nicht abgefordert werden ſoll / liberi enim vel
ſui hæredes poſt mortem parentum non tam hære-
ditatem percipere, quam liberam bonorum admi-
niſtrationem conſequi videntur. *l. in ſuis. de lib. & poſt-
h. in l. qui in aliena. de acquir. vel omitt. hæred.* Vnde &
domeſtici hæredes vocantur, *§. ſui autem. Inſtit. de he-
44 red. qualit. & differ.* Et retinere † non adire hæredita-
tem dicuntur. *l. ſi patronus. §. vlt. de bon. libert. l. 1. §. qui
ſunt in poteſtate. ſi quis omiſſ. cauſ teſtament.* textus eſt ele-
gans in *l. 2. C. de imponend. lucrat. deſcript. lib. 10.* & eſt gl.
in c. paſtoralis. in verb. quaſi de lucro de decim. quæ vult, fi-
45 lium patri † ſuccedentem licet de omni re, quę ad a-
liquem gratuito titulo peruenit, decima perſolui
debeat, ad decimæ ſolutionem non obligari: quam
gloſſam Dd. communiter ibi ſequuntur. Sicut nec
filius hæres patris laudemium præſtare tenetur, *l. ſ.
in l. fin n. 41. C de iur. emphyt.* Tiraq. *in præfat. l. ſi vnquam.
nu 19.* Hartm. Piſtor. *lib. 1. quæſt. 50. nu. 59.*

Ebenmäſſige gelegenheit hat es auch mit den El-
tern / wann dieſelbe nach jhrer Kinder abſterben zu de-
ro Erbſchafft vocitet werden. Etſi enim parentibus
46 non ita † liberorum, vt liberis parentum, hæredi-
tas debetur, cũ hos naturæ ſimul & parentum com-
mune votum, illos vero ratio miſerationis ad ſuc-
ceſſionem admittat. *l. ſcripto. ff vnde liber. l. cum ratio. de
bon. damnator.* Tamen hæc ipſa miſerationis ratio pa-
rentes ad luctuoſam liberorum hæreditatem ad-
mittens parem immunitatem his tribuere videtur,
ne afflicto † detur afflictio. *§. fœmina. Inſtit. de adopt.* 47
l. divus. de offic præſid. Præſertim cum pater & † filius 48
natura vna eademq; eſſe perſona pene intelligantur.
*l. fin. C. de impub. & alii. l. cum ſcimus. C. de agricol. & cenſit.
libr. 11.* quam ſententiam ſequitur Tiber. Decian. *re-
ſponſ. 34. nu. 10. vol. 1. & reſponſ. 126. nu. 8. vol. 3.* Et ean-
dem multis rationibus & auctoritatibus late tuetur
Tiraquel. *in præfat. l. ſi vnquam. n. 19 cum ſeqq.* Vor das
vierdte iſt die Landſchafft von F. zu F. aller ſteur hal-
ben dermaſſen priuilegirt / das ſie wieder jhren willen
zu ewigen zeiten damit nicht beſchweret werden ſoll:
wie dann ſolche priuilegia in facti ſerie in ſpecie an-
gezogen / vnd ſind dieſelbe von den Römiſchen Käy-
ſern vnd Königen / auch von der jtzo regierenden Käy.
Mayeſt. confirmiret werden / darbey dann die verba
vniuerſalia illis priuilegiis inſerta in gut achte zunem-
men ſein / dann darin die Landſchafft wieder alle be-
ſchwerung / wie die möcht genandt oder erdacht wer-
den / auff ewiglich der geſtalt befreyet wird / wann der-
gleichen etwas fürgenommen werden ſolte / dz ſolches
alles keine krafft haben ſolle / darinnen auch daß wort
† (keinerley wege / vel *nullo quouis modo,*) zubefinden iſt / 49
quæ eſt valde prægnans & excludit vniuerſaliter o-
mnem modum, qui excogitari poſſit, vt habetur *in
l. 1. de teſtam. milit. & in l. 2. de pact. dotal.* cum pluribus a-
liis iuribus allegatis à Deciano *conſil. 57. & certe prima
facie. n. 26. vol. 1.* vbi tradit, quod iſtæ dictiones, † *quo-* 50
quo modo, quomodocunq; &c. propter eorum generali-
tatem trahantur etiam ad caſus improprios: & quod
dictio, † *quomodolibet*, ſit omnium modorum diſtri- 51
butiua, ñeq; omnes caſus comprehendat, prolixe
confirmat Menoch. *de recuper. poſſeſſ remed. 6. nu. 14. 15.*
& quod verba † vniuerſalia priuilegiis inſerta hanc 52
habeant naturam, vt omnia comprehendant, quæ
excogitari poſſunt, multis confirmat idem Decian.
conſ. 35. ſtantibus infra ſcriptis nu. 48 vol. 2. & Crauet. *con-
ſil. 308. nu. 6.* quod pro tuenda afferendaq; libertate
communitatis R. contra excellentiam M. adeoq; in
terminis, vt dici ſolet terminantibus conceptum ad
hanc præſentem caſum bene ponderandum eſt, die-
weyl dann die Landſchafft dergeſtalt vnd mit ſolchen
prægnantiſſimis clauſulis vor alle fernere aufflagen
vnd beſchwerung befreyet / ſo wil ſchließlich erfolgen /
daß ſie darbey / vnd wie ſie ſolche freyheiten von alters
herbracht / beſeſſen / vnd deren genoſſen / geruhiglich
gelaſſen / vnnd darwieder nicht beſchweret werden ſol-
len / wie dann auch bey jnen der abzug ſo wohl als der
eynzug jederzeit frey vnd vnbeſchweret geweſen / vnnd
eynige nachſteur nicht gefordert noch gegeben werdẽ /
darbey ſie auch der L. F. bey ſeinem Eydt vnd Trewen
handzuhaben zugeſagt vnd verſprochen hat / welcher
Zuſager nach zugeleben ſchuldig iſt. Cum in Princi-
pe † tanquam fonte fidei debeat eſſe conſtans vo- 53
luntas, eiq; conueniat illud verbum ſcripturæ: *Se-
mel locutus eſt Deus, &, quod ſcriptum eſt ſcriptum eſt:* &,
debet habere vnum calamum, & vnam linguam,
non plures, quia ſcriptum eſt: *quæ proceſſerunt de la-
biis meis, non faciam irrita.* Et debet eſſe † immobilis, 54
ſicut lapis angularis, & ſicut polus in cælo. Bald. *conſ.
317. vol. 1.* vbi etiam dixit: quando Princeps reuocat
illud, quod fecit, vel ſibi ipſi contradicit, quod fin-
gatur circumuentus, adeo vt contrarium probari
non

55 non poſſit, quaſi ſit præſumtio † iuris & de iure, quæ
probationem in contrarium non admittat. Et ſe-
quitur Curtius Iun. idem dicens *in conſil.* 170. *num.*
40. & Decian. *conſil.* 18. *numer.* 386. 387 *vol.* 1. inter a-
56 lia dicens: quod in ore Principis † firmior debeat
57 eſſe veritas, & quod omnes conuentiones † factæ
cum Principe dicantur eſſe bonæ fidei, & late inter-
pretandæ ſint. Welches in gegenwertigem fall billich
ſo viel deſto mehr gelten vnd ſtat haben muß / dieweyl
vor das fünffte viel angezogene Priuilegia nicht ein o-
der zwey / ſondern ſechzehen mahl wiederholet wor-
den ſeyn / welche ſo offt geſchehene wiederholung im
Rechten eine groſſe wirckung hat, ita vt enixam vo-
luntatem ſignificet, & diſpoſitio reiterata & gemi-
nata ex maiori deliberatione videatur procedere. §.
& hoc vero iubemus. vbi gloſſ. *in verb. iuſſio. vt nulli iu-
dic.* cum aliis quæ allegat Decianus *conſil.* 41. *pro fun-
damento. numer.* 50. *volum.* 2. vbi docet, triplicatio-
nem & quadruplicationem multum operari, wann
ſonderlich ſolche wiederholung nicht auff eine zeit /
ſondern ex interuallo zu vnterſchiedlichen mahlen /
wie dißfalls geſchehen iſt / quo caſu & quando itera-
tio ex interuallo facta fuit, multo plus & fortius o-
peratur, quam quando paulo poſt ſubſecuta eſt,
idem Decianus *conſil.* 39 *qua ſolit ſpecie. numer.* 39. *vo-
lum.* 2. Weil ſich dann die Landſchafft auff ſolche ſo
vielfältig iterirte Priuilegia nicht vnbillich zuverlaſ-
ſen hat / ſo iſt deſto weniger zu zweyffeln / der Land-
fürſt werde darüber / wann er ſonderlich derſelben er-
innert wird / deſto ſteiffer halten. Wie er dann auch
vor das ſechſte dieſelbe nicht reuociren noch wieder-
ruffen kan / per iura & auctoritates, quæ nouiſſi-
me allegat Ioannes Fichardus *conſil.* 22. *numer.* 3. *lib.*
1. Bevorauß dieweil in facto præſupponiret wird /
das die Landtſchafft ſolche Priuilegia durch dienſt /
darſtreckung jhres vermügens / Leibs / Guts vnnd
Bluts / von jhrem Land F. erlanget vnnd zu wege ge-
bracht hat / in welchem fall ſolche befreyhung mehr
vor einen Contract / dann vor eine Begnadung zu
58 achten iſt. Cum priuilegium † pecunia conceſſum
tranſeat in contractum. Baldus *in leg. qui ſe patri. Cod.
vnde liberi.* Iaſon *in leg.* 1 *column.* 5. *Codic. de iur. emphyt.*
cum pluribus allegatis à Tiraquel. *in leg. ſi vnquam. in
verb. donatione largitus. numer.* 14. vbi inter alia dicit,
59 quod priuilegia † quæ tranſeunt in contractum,
fiant irreuocabilia. Et quod priuilegium remu-
neratorium ſit irreuocabile, voluit Felinus *in capit.
nouit. numer.* 7. *de iudic.* per textum *in leg. ſi pater.* §. 1.
& ibi Bartolus *de donation.* So iſt auch / vor das ſie-
bende / der freye zuzug in dieſem Lande ohn alle Be-
ſchwerung / derowegen der abzug nicht weniger be-
freyet ſein ſoll. Sicut enim acceſſus ſemper fuit liber
& immunis, ita etiam receſſus liber eſſe debet,
quemadmodum ab immemoriali tempore fuit, cum
60 correlatiuorum † idem ſit iudicium, etiam in odio-
ſis & correctoriis. Tiraquel. *de retract. lignag.* §. 1. *gloſſ.*
61 9. *num* 17. & quod in vno illorum † diſpoſitum eſt,
in alio quoque diſpoſitum eſſe cenſeatur. Næuizan.
in ſylu. nupt. 1. §. *deueniamus igitur. num.* 214. Vnd kan
zum achten / die Nachſteur auch auß dieſer vrſachen
nicht gefordert werden / dieweyl der Landſchafft ange-
zogene libertet vnd freyheit von gemeinen Rechten we-
gen / welche dann alles frey vnd vnbeſchwert dem na-
türlichen herkommen gemeß vermuthen / vnnd dann
præſcriptione temporis immemorialis gantz feſtig-
lich gegründet iſt. Vnd dieweil man alhier in caſu ex-
traordinarii oneris, welches der Landſchafft auffge-
brungen werden wil / verſiret: So iſt vnvonnöthen
weitleufftig zu diſputiren / à quo tempore † incipiat 62
præſcriptio, ſondern es iſt an deme gnug / dz die Nach-
ſteur wegen des abzugs niemahls / vnd bey Menſchen
gedencken nicht weder gefordert noch gegeben worden
iſt / wiewohl darfür gehalten wird: Tempus imme-
moriale † ad præſcribendam libertatem non requi- 63
ri, ſed vel quadraginta annos ad plenā præſcriptio-
nem ſufficere. Cranett. *conſil.* 3. *num.* 12. per iura quæ
ibidem allegat. Facilius enim † præſcribitur libertas, 64
vtpote fauorabilis, quam ſeruitus. Curt. Iun. *conſ.* 177
col. 4 *ad fin.* vbi vult, quod videatur ſufficere etiam la-
pſus triginta annorum, auff welche Meynung der
fürnehme Practicus Ioann. Fichardus in ſeinem 137.
conſil. part. 2. in noſtris terminis vor eine Stadt / wel-
che auch mit der Nachſteur hat beſchweret werden
wollen / geſchloſſen hat.

Schließlichen / vnd vor das neundte / wird auch
der Landſchafft zum beſten dieſes nicht vnbillich erwo-
gen: Wann Landſteuren vnd Auffſchläge in viel be-
meltem Fürſtenthumb bewilliget / das ſolches allzeit
dem alten herkommen gemeß / nicht von dem L. F.
ſelbſt / ſondern auff deſſelben behandlung / vnnd der
Landſchafft darauff erfolgte Bewilligung von der-
ſelben angeleget / auch von der Landſchafft verordne-
ten / vnd nicht dem L. F. eingebracht worden iſt / daher
abzunehmen / das es bey hochermeldten F. allein / vnd
in ſeinen mächten nicht ſtehe / die Landſchafft ſeines
gefallens zubeſtewren / oder newe onera auffzuſetzen /
ſondern es wil vielmehr dahin zu ſchlieſſen ſein / die-
weil die Landſchafft zuuorn darüber erſucht / vnd der-
ſelben verwilligung begehret werden muß / daß dieſel-
be in ſolchen vnd dergleichen fällen / mehr dann der L.
F. anzuordnen habe. Cum certiſſimi iuris ſit, eum à
quo † cōſenſus petitur, præſumi dominum rei, ma- 65
xime contra petentem, Abb. *in capit. cum olim. penult.*
not. per illum textum *de cenſib.* Bartol. *in leg. male. C.
de præſcript. trigint. annor.* Nec enim veriſimile eſt fo-
re, vt id, quod tuum eſſe putas, ab alio recognoſcas.
leg. cum Clericis. §. *executoribus.* vbi gloſſ. *in verb. fideiuſ-
ſore. Codic. de Epiſcop. & Cleric.* facit *l. fin. Cod. de teſtamen.
tutel. l. ſi quis ex argentariis.* §. *prohibet. ff. de edend.* per
quæ iura ita decidit Zaſius *conſil.* 12. *numer.* 10. *libr.* 1.
So muß auch ein jeder Landfürſt / wann die Landt-
ſchafft eine newe Steur oder Auffſchlag bewilliget /
dargegen ein Schadloß Verſchreybung von ſich ge-
ben / das dieſe Bewilligung der Landſchafft an jhren
Priuilegien oder Freyheiten ſolle vnſchädlich ſeyn /
welches abermahls eine ſtatliche anzeyg iſt / daß der
Landfürſt dieſer newen fürhabenden Beſchwerung
nicht befüget.

Dann warumb wolte er ſich gegen der Landſchafft
ſo weyt eingelaſſen haben / wann er ex abſoluta pote-
ſtate ſo viel macht hette der Landtſchafft ſolche newe
Beſchwerung auffzudringen. So iſt auch auff dem
jüngſt gehaltenem Landtage eine ſtatliche vnnd anſe-
henliche Summa Geldes / allein euentualiter vnnd
mit dieſer außdrücklichen condition dem Landes-
fürſten bewilliget worden / wo fern derſelbe der Land-
ſtände in gemein vñ inſonderheit mit newen exactio-
nen, decimationen, vnnd dergleichen Beſchwe-
rung / wie die gleich nahmen haben mögen / allerdin-
gs verſchonen vnnd entheben würde / welches vor
nichts anderſt / dann pro contractu reciproco zu
halten [illegible] dem der Landfürſt nichts ex mera liberali-
tate, ſondern auff ſtatliche gegenerzeygung ein ſol-
ches bewilliget hat / vnd zuhalten ſchuldig iſt. Cum

Google

Princeps ex pacto ſeu conuentione inita cum ſub-
ditis omnino obligetur, & ad obſeruantiam con-
tractus contra ipſum agi poſſit, per multa quæ alle-
gat Schurff. *conſil. 72. centur. 2.* Quod adeo verum
66 eſt, vt etiam ſummus Princeps † pactis conuentis æ-
que ac priuati obligetur, ſiue cum exteris, ſiue cum
ciuibus contraxerit: cum enim Princeps mutuæ fi-
67 dei inter † priuatos ac legum omnium vindex ſit,
quanto magis datam à ſe fidem ac promiſſa ſeruare
tenetur. Ioannes Bodinus *de republica, libr. 1. capit.
octauo. folio 99.* vbi allegat Alexandri iuriſconſult. re-
ſponſum plane diuinum, quodque literis aureis præ
foribus Principum inſcribi decuiſſet, *in conſil. 97. lib.
3. numer. 19.* ſcilicet interitoria, quæ caſu quodam im-
prouiſo accidunt cenſeri, ſi Princeps à pactis con-
uentis diſcedat, neque id in coniecturam venire, fa-
ciunt ea, quæ tradit Cynus *in leg. reſcripta. Cod. de pre-
cibus imper. offer.* Iacobus Burrigar. *in l. vlt. Cod. ſi contra
ius vel vtilitat. public.* Darbey ſich dann ein jeder Re-
gent zuerinnern hat / wann er dergleichen obligationes
von ſich gibt / daß er ſich zweyerley geſtalt obligire Erſt-
68 lich naturaliter, cum nihil tam naturæ † contenta-
neum ſit, quam iuſta promiſſa ſeruare. *leg. 1. de pact.*
Zum andern / ciuiliter, & propter ſuam dignita-
tem, de qua agitur in fide ſeruanda, etiam cum ſui
detrimento, cum violatæ fidei omnibus vindex ac
vltor eſſe debeat, nec à Principe crimen admitti
poſſit, perfidia grauius. Innocentius *in cap. ad apoſto-
licam de re iud. c.*

So hat auch der Landfürſt auff die auff jüngſtem
Landtage beſchehene bewilligung einer ſtatlichen Sū-
ma Geldes ſich dargegen verobligiret / der Stände
ſampt vnnd ſonders mit newen exactionen, decima-
tionen, auch andern extraordinari bürden vnnd be-
ſchwerlichen newerungen allerdings zuverſchonen.
Dieweil dann deß frey Geldt oder Nachſteur von je-
dem vermügen ſo auſſer Landes oder einem ſteurbar-
lichen territorio gehet / den zehenden pfenning mehr
oder weniger zu reichen einer decimation ſehr ehnlich
iſt. So wird nicht vnbillich dahin geſchloſſen / das
ſolcher Auffſatz der Fürſtlichen Obligation vnd Zu-
ſag zuwieder / vnd billich abzuſtellen ſey.

So iſt auch hiebey wohl zubedencken / wann dieſe
gantze beſchwerliche Nachſteur oder Abzug des zehen-
den pfennings der Landſchafft auffgedrungen / vnnd
auff alle fälle ohne vnterſcheydt / vnd vngeachtet deſ-
ſen / was hieroben de liberis parentum hæreditates
tenentibus: & vice verſa auß den Rechten erinnert
worden iſt / extendiret werden ſolte / das ſolches der-
ſelben zu mercklichem nachtheyl vnnd ſchaden in viel
wege gereichen würde.

Dann anderer vngelegenheit zugeſchweigen / man-
cher ehrlicher Mann / welcher ſeine Kinder auſſer
Landes zu ſtatlichen vnd ehrlichen Häyrahten befö-
dern köndte / damit an ſich halten würde / in betrach-
tung / das jhme ein ſtatliches an ſeinem vermügen zu-
rück vnnd im Lande verbliebe / auch jhme zuträglicher
vnnd rhümlicher ſein wolte / eine ſtatliche Condition
vnd anſtande auſſer Landes auſſen handen / dann den
zehenden pfenning ſeines vormügens dahinden zu-
laſſen.

Vnd ob wohl dardurch die libertas contrahendo-
rum matrimoniorum gäntzlich nicht geſperret wird /
ſo wird doch derſelben ſo weyt hinderung zugezogen /
daß mancher ſein Fürhaben lieber gantz vnd gar eyn-
ſtellet / dann daſſelbe mit ſolcher groſſen vngelegenheit
zu werck richtet. Darbey ſich dann die Landeſchafft
zuerinnern hat / quod non dicamur poſſe facere,
quod commode facere nos poſſumus. *l. Nepos Procu-
lo. de verb. ſign. ſic. l. ſi ſeruum. de noxal. leg ſi ſpeculum. §. fin.
de ſtatuliber.* ſicut & non dicimur poſſe, quod cum
difficultate poſſumus. gloſſ. in § *Pœnales. Inſtitut. de
action.* Vnd wie es dem Landfürſten ohn allen zweyf-
fel zum höheſten würde zuwieder ſein / wann jhme in
einem ſolchen fall dergleichen remora eingeworffen
werden ſolte: Alſo iſt es billich / daß man die Vnder-
thanen / vngeachtet / das ſonſten vnd extra contra-
ctuum libertatem zwiſchen denſelben vnd der Obrig-
keit ein groſſer vnterſcheyd iſt / in ſolchen fällen in acht
nehme / vnnd jhnen ein ſolches / das man ſelbſt nicht
gern leyden möchte / nicht auffdringe / iuxta illam le-
gem naturæ, quin etiam diuinam: quod ſcilic. non
debeamus † denegare illud, quod nobis denegari 69
abhorreremus, late Decian. *conſil. 25. quæritur. nu. 71.
volum. 1.* So werden auch hierüber die Güter im Lan-
de dardurch in einen vnwerth gebracht / dann ſo ein
liegend Gutt / wann es dieſer bürden vnterworffen /
verkaufft wird / ſo iſt kein zweyffel / das der Käuffer /
bevorab wann er ein Außländer iſt / vmb ſo viel weni-
ger darumb gibt / ſonderlich aber will dieſe Beſchwe-
rung der Ritterſchafft vber den Schaden etwas
ſchimpfflich vnnd nachtheyliger fallen / dann dieſelbe
hierdurch in eine ſonderbahre Dienſtbarkeit vertieffet
wird / deren ſie ſich anderer geſtalt nicht / dann mit
verluſt vnnd abzug des zehenden theyls jhres vermü-
gens entledigen / vnd auſſer Landes begeben köndten /
welches der Landfürſt jhnen auffzudringen nicht be-
fugt iſt.

Cum domini terrarum ſubditis ſuis prohibere
non poſſint, ne vadant ad habitandum quo vo-
lunt, per multa quæ allegat Iacobus Æmil. *conſil 159.*
Sondern es iſt ein ſolches einem jeden vorbehalten
vnd frey gelaſſen / cum incolatus † vnicuiq; liber eſ- 70
ſe debeat, & nuda voluntate mutari poſſit. *l. nihil. l.
domicilium. ff. ad municip. l. non vtiq;. cum l. praced ff. dict.
tit.* Vnnd ob wohl ſolcher abzug durch die Nachſteur
nicht allerding directo verbotten / ſo wird doch derſel-
be oblique verhindert / vnnd dermaſſen ſchwer ge-
macht / das mancher ehrlicher Mann ſich anderswo
hin zubegeben / vnd ſo ein merckliches an ſeinem ver-
mügen dahinden zulaſſen / nicht vnbillich bedencken
träget / dardurch der Landſtände vnnd ſonderlich der
Ritterſchafft wohl hergebrachten freyheit nicht wenig
abgebrochen wird. Cum tamen ſemel datam liberta-
tem infirmari contrarium ſtudium fauori libertatis
ſit. *l. ex rem. in fin. ff de manumiſſ teſtam.* & inhumanum
ſit ob rei pecuniariæ quæſtionem libertati moram
fieri. *leg. ſi pure. in princip. de fideicommiſſ. libert.* Dieweyl
auch die Stände vnnd jhre Vnderthanen ſo lang ſie
in dieſes Landfürſten Fürſtenthumb ſeßhafftig / vnnd
des L. F. Schutzes / Schirms vnd anderer nutzbarkei-
ten / darinnen nießbar / vehig vnnd theilhafftig ſeyn /
nichts deſto weniger krafft obangeregter Priuilegien
vnnd F. Schadloß Verſchreybung einige Steur /
wie die gleich nahmen haben möge / zureichen nicht
ſchuldig. So ſind ſie noch viel weniger zu der zeit /
wann ſie ſich auß dem Lande begeben / vnd dergleichen
beneficien vnd Schutzes nicht mehr genieſſen / eine
nachſteur zugeben ſchuldig / idq; propter ceſſantem
cauſam. & argumentum † à multo magis quod in 71
iure eſt validum. *Aurh. multo magis. C de S S. Eccleſ.* Die-
ſelbe werden ſie jhen ſo viel deſto weniger auffdringen
laſſen / dieweil ſie in quaſi poſſeſſione libertatis võ al-
len ſteuren in genere von vnfürdencklichen jahre / biß
auff

Digitized by Google

auff dieſe zeit ſeyn / vnd deſſen einen rechtmeſſigen ti-
tulum, als die cum onere erworbene priuilegia für-
zuweiſen haben. Daher dann jre intentio fandirt, vnd
wil daß unus probationis dem L. F. nemblich ſein ius
der nachſteür in petitorio oder poſſeſſorio zuvorn
außzuführen vnd beyzubringen obliegen / bevorauß /
dieweil viel vnzehlbare actus verhanden / vnd vielfäl-
tige Exempla allegiret, auch in ſpecie deduciret wer-
den köndten / in welchen vnterſchiedliche wol vermü-
gende Landſaſſen / auch Vnderthanen deſſelben F.
ohne eynige anforderung oder abnehmen der nach-
ſteur oder freygelds frey öffentlich auſſer Landes an
frembde orth gezogen ſind / darbey ſie billich gelaſſen
werden / cum domini non poſſint de iure noua ſer-
uitia imponere, nec impedire, quin ea præſuman-
tur impermiſſa. Baldus *in capit. 1. in princip. qual. va-
ſall. iur. deb. fidelit.* cum pluribus, quæ allegat Alber.
Brun. *conſil. 117. num. 54. 55. cum ſequentibus.* Præſer-
tim contra ſua ſubditis data priuilegia. Weil auch
ſonderlich zubeſorgen / es möchten die benachbarten
F. welche dergleichen gegen demſelben Lande biß an-
hero nicht hergebracht / hierdurch angewieſen vñ ver-
vrſacht werden / dergleichen ſich auch zu vnderſtehen/
ſo demſelben Land nicht zu geringer nach heil gerei-
chen möchte / wie man dann wol weiß / vnd es die täg-
liche erfahrung gibt / quod ad lucrum omnes ſponte
te accedant, Tiraq. *de retract. lignag.* §. 11. *gloſſ.* 1. *num.* 8.
vnd daß man ſich gar embſig vnd fleiſſig befinden leſt/
vbi agitur de lacte, lana & reditu. C. gl. ... *re-*
ra. nu. 1. *de iudic.* & nemo tam fatuus ſit, vbi occa-
ſio offeratur, qui eam oblatam non accipiat, cum
72 odor † lucri ſit bonus ex re qualibet. Mantua *conſil.*
167. *num.* 12. *tomo* 2. Es köndte ſich auch wohl zutra-
gen / daß einer diß Jahr auß dem Lande ſich anders-
wo hin begeben / den zehenden pfenning ſeines vermü-
gens entrichten / vnd nach verflieſſung etlicher Jahr
ſeines Vatterlands wiederumb begehren / vnd aber-
mals den zehenden theil ſeines vermügens dẽ benach-
barten F. darunter er entzwiſchen geſeſſen / auch alſo
einen fünfften theil ſeiner gantzen ſubſtantz dahinden
laſſen müſte / wie dann die täglich ſich begebenen fäll
ſehr vngleich ſein / vnd keiner er ſey ſo fürſichtig vnd
glückſelig / als er jmmermehr ſein kan / verſichert iſt/
daß er an dem ort ſterben werde / da er ihme ſein Be-
grebnüß beſtellet hat / zugeſchweigen daß mancher
ehrlicher Mann durch ein vnglück verurſacht werden
köndte / ſein Vatterlande zuverlaſſen / vnnd ſich an
frembde ort zubegeben / deſſen man täglich muß ge-
wertig ſeyn. Cum fortuna dicatur nomine in-
diari, *leg. cum antiquioribus. in princip. in verb. inſidias
fortunæ. Codic. de tempor. appellat.* & ibi Baldus *num.* 6.
73 dicens, quod fortuna ſit † inuiſibile bellum, &
ictus, qui prius ſentiatur, quam videatur vel ſcia-
tur, per text. *in leg. inter ſtipulantem.* §. *ſacram rem. de
verb. obligat.* vnde alibi dicit lex, quod ſit difficile in-
giter, & in pace poſſidere. *leg. corruptionem. Codic. de
vſufruct. Eſt autem* (ſubdit Baldus) *fortuna paſſiua,
idem quod caſus aut infelicitas, ab incerti nominis auctore
proueniens ſeu procedens, & rerum humanarum infelix mu-
tatio & transmutatio tacita rerum caducarum, & voca-
tur vis diuina actiua l. ſi animum. §. Seruius. de damn. in-
fect. & tales humanæ cæcitas & imprudentia de ea lacry-
maſſe comperitur, ſed perperam, quia querulas voces inex-
orabilis cauſa non exaudit.* Hactenus Baldus.

Welches von verſtendigen Leuten nicht vnzeitlich
erwogen wird / damit man dem vnglück / welches ſich
hernach nicht ſo bald ändern läſt / zum wenigſten et-
licher maſſen zuvor komme / bevorauß / dieweil es
ſich zu mehr mahlen zu tragen möchte / daß des jeni-
gen / ſo auß dem Land gezogen / verlaſſenſchafft ſei-
nen neheſten im Lande noch wohnhafftigen Bluts-
freunden wiederumb anheym ſtürbe / daher ein eyni-
ges patrimonium durch dergleichen Nachſteur vnd
vielfältig erfolgte defalcationes mercklichen geſchme-
lert werden köndte. So wil auch dieſe newerung mit
der Nachſteur auff den zehenden theil des vermügens
gerichtet werden / vnd in effectu anderſt nichts ſein /
dann eine decimatio, derer die Landſchafft durch die
Fürſtliche ſchadloßbrieffe expreſſe benommen vnd
befreyhet iſt / darwieder der Landfürſt ohn allen zweif-
fel etwas fürzunehmen bedencken haben / ſondern be-
trachten wird / quod habet † nomen illud, & ha- 74
beat nominis effectum. *argument.* §. *ſi aduerſus. Inſtit.
de nupt.*

Nach dem auch gemeine Landtſchafft von des L.
F. Cammer eine treffliche ſumma gemachter Schul-
den gutwillig auff ſich genommen / darzu das Cam-
mer gut mit Jährlichem zuſatz an bahrem Gelde zu-
verbeſſern / auß keiner andern vrſachen bewilliget /
dann das man ſie dargegen bey iren wohl hergebrach-
ten priuilegiis bleibẽ laſſen ſolle / wie dann auch ſolche
bewilligung ander geſtalt nit / dann auff obangedeu-
te maß vnd condition, vnd alſo vnbeſchadet ſolcher
Priuilegien geſchehen / ſo iſt je nicht vnbillich / daß
man auch ex illo capite die Landſchafft ſolcher newe-
rung vberhebe / es wolte dann der Landsfürſt ſich auff
den widrigen fall / der mit gewiſſer maß vnd condi-
tionen geſchehenen verwilligung ſich begeben / cum
corruat conſenſus, & habeatur pro non præſtito,
quando qualitates omnes & conditiones, ſub qui-
bus factus eſt, non verificantur, per ea quæ alle-
gat Ioannes Petrus Surd. *deciſion.* 189. *numer.* 32.
Wie köndte auch gemeine Landſchafft diſſen zuendt-
gelten haben / wann einer oder mehr auß den benach-
barten F. in ſeinem Fürſtenthumb / oder gegen ſei-
nen Landſtänden vnnd Vnderthanen / mit abforde-
rung des Freygeldes vnd Nachſteur / oder auch in
andere wege newerung fürnehme / dieweil die Land-
ſtände deſſelben Fürſtenthumbs darzu die geringeſte
vrſach nicht gegeben.

Auß dieſen jtzt angezeigten vrſachen ſchlieſ ich auf
vorige obangezeigte meynung / daß nemblich viel vnd
hochermelter F. ſolche newerung mit der Nachſteur
fürzunehmen nicht befüget / ſondern viel mehr die
von ſeinen Vorfahren vnd jme ſelbſt der Landſchafft
gegebene ſtatliche vnd hochbewehrte priuilegia in acht
zunehmen / vnd darwider nit zu handlen ſchuldig ſey.

Dieſer meynung iſt auch nicht zuwieder / was zu-
uorn pro ratione dubitandi mit einführung neun
vnterſchiedlichen motiuen angezogen worden iſt.
Dann was erſtlich die Landfürſtliche hohe Obrig-
keit belanget / wird zwar dieſelbe von mir in keinen
zweiffel gezogen oder diſputirlich gemacht / wie es
dann auch von den Herren Conſultoribus nicht be-
gehret wird: dahin muß aber dißfalls nothwendig ge-
ſehen werden / wohin ſich dieſer L. F. gegen ſeinen
Landſtänden auff vorgehende derſelbẽ bezeigung vnd
darſtreckung ires vermügens ja leib vnd lebens ſo viel-
ſeltig verobligiret hat / derſelbẽ zuſag vnd verſpreché z
iſt er nachzugeleben ſchuldig. Cum in Principe † tan- 75
quam fonte iuſtitiæ debeat eſſe † conſtans volun- 76
tas, & quando in actu interuenit Principis auctori-

tas, læſio allegari non poteſt, nec peti reſtitutio in
integrum, Crauet. *conſil.* 5. *numer.* 1. Cum quidem
77 & ipſe Deus † ex conuentione obligari voluerit,
teſte Baldo *in leg.* 1. vbi allegat magiſtrum ſententia-
78 rum, *ff. de pactis.* vnde dicitur contractus † cum Prin-
cipe celebratos habere vim legis. *leg. penult. Cod. de do-
nat. inter vir. & vxor.* Idque extenditur ad omnes po-
teſtatem legis condendæ habentes, *l. Cæſar.* & notat
& ibi Bartol. *ff. de publican.*

Wann es auch ſchon ohne dieſe Priuilegia were/ſo
köndte dennoch der Landfürſt zu aufſbringung einer
ſolchen beſchwerlichen vnerträglichen newerung nicht
gelangen/dieweyl zuvorn angezeyget/daß die domi-
ni terrarum vltra conſtitutum cenſum von den Vn-
derthanen nichts zuforderen haben/ wie ſie dann
ſelbſt bekennen/ wann ſie von dem Getränck das vn-
geldt einnehmen/ welches nach Natur vnd Eygen-
ſchafft deſſelben wörtlins anders nichts iſt/ dann
pecunia indebita, vnd erſtrecket ſich das ius terri-
torii, welches diſer Landfürſt hat ſo weyt garnicht/
daß er diſſelben halben/ & intuitu huius iuris die
79 Nachſteur aufſbringen köndte/ cum territorii † ius
habere, ſit habere exercitium iuriſdictionis, non
proprietatem & dominium rerum in territorio
conſtitutarum, nec de vno ad aliud infertur. Bald.
in §. *item ſi quis.* per illum textum, *in titul. quibus mod.
feud. amit.* Socin. *conſil.* 181. *libr.* 11. Iacobin. de Sanct.
Georgio *in tractat feud. in verb. dictique vaſalli promiſe-
runt. column.* 3. Et aduocati Regis male colligunt,
hoc eſt in territorio Regis: Ergo eſt Regis: Bellon.
conſil. duodecimo numer. 12. cum appellatione territo-
80 rii & diſtrictus † proprietates fundorum non con-
81 tineantur: Sed territorium & proprietas † dican-
tur ſeparata & diuerſa, adeo vt ad poſitionem vnius
non veniat alterum: poteſt enim iuriſdictio eſſe v-
nius: & proprietas prædiorum alterius, per multa
iura quæ allegat Decianus *conſil.* 023. etiam quoad
augmentum. *num.* 2. 3. *tom.* 3.

So iſt auch vor das ander nichts daran gelegen/
wann ſchon dieſer Landfürſt in einem gewiſſen bezirck
ſeines Landes die Vnderthanen mit der Nachſteur
zu belegen macht hat: Dann dahero nicht erfolget/
dz er derowegen darmit eine durchaußgehende gleich-
heit zuhalten/ vnnd alle Vnderthanen im gantzen
Lande der geſtalt zubeſtewern müſſe befüget ſeyn/ cum
82 totum trahat † illud quidem ad ſe partem, ſed non
è contra. Salycet. *in leg. Rſpublica. numer.* 3. *in fin. Cod.
quibus ex cauſ. maior.* per textum *in leg. maiorem. ff. de
pact. & leg. quod maior. ff. ad municip.* vnnd iſt daß jeni-
ge was hieroben de ſeruanda æqualitate eingeführet/
von denen Sachen zuuerſtehen/ quæ paria eſſe ali-
quo modo dignoſcuntur: velut inter litigatores.
leg. fin. Codic. de fructibus & lit. expenſ. inter coniuges.
§. *fin. de non eligend. ſecund. nub. collat.* 1. inter contra-
hentes *leg.* 1. *leg. ſi id quod.* §. *fin. de rei vend.* & filios
patri ſuccedentes. *leg. cum pater.* §. *pater pluribus. de
leg.* 2.

Wann man aber ohne vnterſchendt eine ſolche
gleichen durchauß vnnd in allen Sachen einführen
wolte/ ſolches hat im Rechten keinen Beyfall: cum
tantum abſit æqualitas illa rerum omnium à natu-
ra, vt qui eam retinere volet, prius naturæ leges ac
iura perrumpat oportet, teſtante doctiſſimo Bodi-
no *libr.* 6. *de Republ. libr.* 4. *fol.* 694. Neque enim v-
83 nus † alterius onera portare cogendus eſt. *leg.* 1. *Co-
dic. ne vxor. pro marit. ſiue filius pro patre. leg.* 1. *Codic. vt
nullus ex vicar. pro alienis debit. libr.* 11.

Ob ſich nun wohl eygentlich nicht weiß was es mit
dem zum dritten angezogenen altem Vertrage für ei-
ne gelegenheit habe: Vnd derowegen von dem jeni-
gen darüber ich in facto nicht genugſam informiret
bin/ nicht iudiciren kan: So wird man doch dar-
auff gut achtung geben müſſen/ ob ermeldter alter
Vertrag jemahls effectuiret worden ſey/ daran ich
auß dieſer vrſachen zweyffle/ dieweil ſich der Landt-
fürſt vnd ſeine Vorfahren ſolches Vertrags vnge-
acht/ einen weg wie den andern mit ernewerung der
vorigen Priuilegien ſo vielfältig bezeuget/ vnnd ſich
ad obſeruantiam derſelben ſo ſtattlich vnnd hochbe-
theurlichen verbunden hat: Solte nun ſolcher Ver-
trag niemahls zu würcklicher vollziehung kommen
ſeyn/ ſo köndte ſich auch der Landfürſt darauff nicht
fundiren/ cum tranſactio † cenſeatur de numero 84
eorum contractuum, in quibus vltro citroq; naſci-
tur obligatio, & ideo fundans ſe in ea debet proba-
re ſe adimpleuiſſe in totum pro parte ſua, adeo quod
ne vnus quidem nummus deficiat: per multa iura
quæ congeſſit Maſcard. *de probat. conclus.* 1387. *volum.*
3. So kan es dann auch wohl ſeyn/ das die anſtoſ-
ſende Landſchafften in ſolche newe beſchwerung gut-
willigen conſentiret, oder auch mit dergleichen Pri-
uilegien/ vnd ſonderbaren verſchreybungen/ wie dieſe
Landſchafft von ihrem L. F. nicht verſehen ſeyn. De-
rowegen ſolche vnd dergleichen Exempel der benach-
barten Landſchafften ihnen billich zu keiner beſchwer-
lichen conſequentz angezogen werden ſollen/ cum non
debeat aliis nocere quod inter alios geſtum eſt, *leg.
quia non. de iureiurand. l. ſaep. de re iudic.* cum aliis iuri-
bus quæ allegat Decian. *conſil.* 54. *iuri ac veritati. num.*
58. *vol.* 2. Solte auch einer oder mehr auß den benach-
barten F. oder gegen ſeinen Landſtänden vnd Vnder-
thanen mit abforderung des Freygelds vnnd Nach-
ſteur/ oder in andere weg newerung fürzunehmen für-
habens ſeyn/ ſo kan ſolches weder hochermelter F. zu
fürhabender newerung zuträglich/ noch der Landt-
ſchafft zu künfftiger Beſchwerung nachtheilig ſeyn/
dieweyl die Stände vnd Vnderthanen deſſelben F.
ein ſolches nicht verurſachen/ vnnd iſt ſich viel mehr
zuverſehen viel vnd hochermeldter Fürſt werde in be-
trachtung obangezogener vnnd anderer vmbſtände/
ſonderlich aber der ſtatlichen verbeſſerung des F.
Jährlichen einkommens vnnd vbernehmung groſſer
Summen Gelds/ auß Fürſtlicher affection vnd mil-
tigkeit vrſach haben/ vnnd darauff bedacht ſeyn/ wie
die bey den benachbarten Fürſten angeſtelte vnd dem-
ſelben Fürſten conſequenter zu nachtheil gereichen-
de newerung mit der Nachſteur durch mügliche Mit-
tel widerumb ab vnd die Sachen in vorigen Stande
gebracht werden mögen. So kan auch das jenige/
was dieſer Landtfürſt in einem gewiſſen bezirck ſeines
Landes/ vnnd bey etlichen daſelbſt wohnenden ſeinen
Vnderthanen der Nachſteur halben hergebracht/
auff andere nicht extendiret werden: Cum de per-
ſona † ad perſonam nunquam fiat extenſio. *leg. ſi* 85
vnus. §. *ante omnia. de pact. leg. Gallus.* §. *idem credendum.*
vbi Aretin. *de lib. & poſthum.* Idque adeo verum, vt
etiam ex tacita & veriſimili mente diſponentis, de
perſona ad perſonam non fiat extenſio. *leg. ſi quis
ita.* §. *penultim. de teſtam. tutel.* Eſt dictum Aretini
communiter approbatum ſecundum Decium *in
conſil.* 287. *column. tertia.* præſertim vbi eſt diuerſa
ratio, Decianus *conſil.* 29. *circa primum. num.* 13. *vol.* 2.
Wie

Wie es dann wohl ſeyn kan/ daß es mit dieſem bezirck
in welchen der L. F. die nachſteur hergebracht/ eine an-
dere meynung habe/ dann mit den vbrigen Landſtän-
den.

Die vierdte ratio dubitandi wird damit abgeleh-
net/ daß ein freygeld oder nachſteur von jedem vermö-
gen/ ſo auſſerhalb Landes oder einem ſteurbaren ter-
ritorio gehet/ gahr nicht den extraneis & forenſibus,
ſondern viel mehr vnd eigentlichen ipſis rebus & bo-
nis in territorio illo ſitis, aufferleget oder imponiret
wird: dann derjenige ſo auß einem ſteurbaren terri-
torio in ein anders migriret, vnd ſich mit ſeinem ver-
mügen dahin begibt/ muß zuvorn ehe er ſich von dem
erſten ort ledig machet/ die nachſteur von ſolchem ſei-
nem vermügen geben: es wird auch daſſelbe ſo lang
angehalten/ biß die nachſteur würcklich entrichtet oder
bezahlet wird. Daher dann erſcheynet/ quod eiuſ-
86 modi collecta † non imponatur perſonæ, ſed rebus,
per ea quæ allegat Ægid. Thomat. *in tract. de Collectis. §. exactio munerum. nu. 51.* So iſt auch zwiſchen den or-
87 dinariis † tributis, & impoſitione onerum extraor-
dinariorum ein groſſer vnterſcheidt/ vnd kan von ei-
nem zu den anderen nicht inferiret werden *iuxtr. vulg.*
viel weniger kan geſaget werden/ daß dieſe priuilegia
Reipublicæ damnoſa ſeyn/ dieweil der F. Cammer
ein ſo treffliches dagegen bewilliget worden iſt/ ſo hat
es im auch hochermelter F. ſelbſt zu imputiren, daß er
ſich gegen ſeinen Vnderthanen ſo effuſe obligiret
hat: vnd wie ein Schuldner/ wann er luſt zu zahlen
hat/ ſich einer harten obligation nit verwegert: Non
88 enim detrectat bene † obligare qui vult bene ſolue-
re: Molin. *in conſuet. Pariſ. tit. 2. §. 53. num. 22.* alſo wird
ohn allen zweyffel dieſer L. F. gemeynet geweſen ſeyn/
ehrlich vnd F. zuhalten/ ehe vnd zuvorn ſich ſeine F. G.
dergeſtalt verobligiret haben/ vnnd iſt hierüber dieſe
promiſſio auff dē bloſſen willē des promiſſoris nit geſtel-
let/ de quo *in l. à Titio. §. nulla. de verb. obl.* ſondern es iſt die
perſona promittentis, perſona eius cui promittitur res
q̃ promittitur, & cauſa factæ promiſſionis, vñ alſo al-
les was zu einer beſtendigen promiſſion gehöret/ ver-
handen/ Stracha *de adiecto parte 4. verſ. quæro ſeptimo. nu. 2.* vnd iſt hierüber dieſelbe nicht auff einmahl erfolget/
ſondern ex aliquot interuallis wiederholet. Derowe-
gen an der beſtändigkeit dieſer F. verbriefften zuſage ſo
viel deſto weniger zu zweyffeln iſt/ cum ea quæ ex in-
teruallo & immediate proferuntur, magis delibe-
rate promittantur, & vti ſæpius cogitata, firmiora
ſint. *l. ſi qua mulier. C. ad Vellcian. l. 3. C. de repud.* So ſind
auch die verba Iureconſulti in *d. §. nulla.* ſo crude &
Iudaice nicht/ ſondern cum aliquo temperamento
zuverſtehen/ teſte ibi Zaſio vbi ſe refert ad ea quæ *in l. centeſimis.* à ſe dicta ſint. Was zum ſechſten angezogen
worden/ als ſolte die enthebung der nachſteur dē Auß-
ländern zu nutz gereichen/ vnd dagegen die durchge-
hende gleichheit derſelben dem Land zum beſten gelan-
gen. Solches iſt ſchlechter importantz/ dann ſe die vn-
derthanen damit gefaſt vñ conſtringiret, es wird auch
jre libertet dermaſſen infringiret, daß ſie ſich nit kühn-
lich auß dem Land begeben/ oder jre Kinder mit Hey-
rahten anderſtwo verſehen können/ ſie wolten dann
ein ſolch mercklich particul jres vermügens dahinden
laſſen/ wie ſolches in vltima ratione decidendi auß-
führlicher deduciret worden iſt.

Daß zum ſiebenden die Priuilegia von dem L. F.
auch ohne einige vrſach reuociret werden können/ ſol-
ches mag bey dē Priuilegiis ſtat haben/ welche ex me-
ra gratia gegeben worden ſeyn/ nit aber welche ex cau-
ſa oneroſa herkommen/ vnd die krafft eines Contracts
erlanget haben/ weil dann dieſe Priuilegia die Land-
ſchafft ihrer genug erworben/ vnd mit darſtreckung
Guts vnd Bluts an ſich gebracht hat/ ſo will ich nicht
dafür halten/ daß dieſelbe ſo leicht zu reuociren oder
zu hinderziehen ſeyn/ per ea quæ in ſexta ratione de-
cidendi à me allegata ſunt. Die achte ratio dubi-
tandi wird daher abgelehnet/ quod Princeps priuile-
gium remuneratorium abſque cauſa reuocare non
poſſit. Gabr. *d. loc. limit. 1.* Die neundte iſt auch leicht
zu wiederlegen. Cum dubium non ſit, quin obliga-
tio † ſit eiuſdem naturæ, cuius eſt conuentio. Si igi- 89
tur conuentio naturalis eſt, ac gentium omnium
communis, obligationes quoq; & actiones eiuſdem
eſſe naturæ, conſequens eſt. *l. indebiti. de condict. indeb. l. 2. rer. amot. l. ex hoc iure.* vbi Bartolus, Bald. & Angel.
ff. de iuſt. & iur. & quod inter Principem & ſubdi-
tum † oriatur ciuilis obligatio, textus eſt expreſſus 90
in l. 1. in fin. & l. ſeq ff. de offic. procur. Cæſar. l. bene à Zenone. C. de quadrien. præſcript. qua ratione prodita ſunt inter
eos iudicia. *l. 1. & l. ad fiſcum. C. vbi cauſ. fiſcal. l. Procurator. C. de edend.* Dieweil dann non obſtantibus dubi-
tandi rationib. ſupra adductis die obangezeigte mey-
nung gnugſam confirmiret, ſo wiederhole ich vori-
gen Beſchluß. Wie vnd welcher geſtalt aber die Land-
ſchafft ſich zuverhalten hat/ wann denſelben eine ſol-
che beſchwerliche newerung wieder jhren willen auff-
gedrungen werden wolte: daran will nicht wenig ge-
legen ſeyn/ vnd kan doch darvon gründlich nicht ge-
redet werden/ es ſey dann daß man zuvorn das mittel
wüſte/ dardurch ein ſolches von dem L. F. an die Land-
ſchafft gebracht wird. Fichardus als er in einem eben-
mäſſigen fall conſuliret worden/ ſchleuſt er in obange-
zogenem Conſilio dahin: Man ſolle den L. F. we-
gen abſchaffung ſolcher hoch beſchwerlichen newerung
vnterthänigſt vnd mit gutem glimpff/ es ſey gleich in
Schrifften oder durch eine Schickung/ welches er im
am beſten gefallen läſt/ darzu auß allen dreyen Stän-
den Leute gebraucht werden müſten, erſuchē/ vnd vor
ſolche beſchwerung bitten laſſen/ vnd auff den fall ſol-
ches vnuerfänglich ſeyn wolte/ daß alßdann dem L. F.
zuerkennen gegeben würde/ man köndte dieſe newe vñ
zuvorn vnerhörte beſchwerung/ als habenden ſtattli-
chen von Käyſern zu Käyſern confirmirten Priui-
legien/ Freyheiten/ Rechten/ herkommen vnd gewon-
heiten ſtracks zu wieder nicht willigen noch eingehen/
ſondern man wolte dieſen vorlauff an den Superio-
rem gelangen laſſen/ vnd deſſelben verordnung vnd
erkentnüß darüber gewarten/ der vnterthänigſten zu-
verſicht/ der L. F. würde die Landſchafft hierumb mit
billigkeit nicht können verdencken. Darauff man ſich
des recurſus ad Superiorem gebrauchen/ vnnd vmb
anordnung einer anſehenlichen Commiſſion/ ver-
mög des H. Reichs vnd der Cāmergerichts ordnung/
bitten köndte/ der geſtalt vnd alſo/ Wann der Com-
miſſarius darin Rechtlich zu ſprechen bedencken/ oder
beſchwerung haben ſolte/ dz alßdann die Sache nach
geſchehenem beſchluß dem hochlöblichen Käyſerlich.
Cammergericht Cōpromißweiß/ darin was recht iſt
zuerkennen/ ferner vbergeben vnd zuſtellen ſolte.

Würde aber die Sache auff einen andern ſchlag
angefangen/ vnd der Landſchafft etwas beſchwerlichs
durch ein F. Decret oder befehlch aufferlegt. Auff ſol-
chen fall wird es ſich mit einem ſchlechten diſſens oder
proteſtation nicht thun laſſen/ ſondern es wird für
rathſamb vnnd nothwendig gehalten/ daß man von
ſolchem Decret entweder an daß Käyſ. Cammerge-

nicht oder an Kayſ. Hoff appellire: qui enim immunitatem habet à Collectis, ſi vocetur ad Collectas ſoluendas, non eſt audiendus, ſi proteſtetur, ſed debet appellare, alias non poteſt poſtea cauſas immunitatis allegare: Textus eſt elegans admodum & ſingularis *in l. 1. §. ſi quis tutor. ad fin. quand. appelland. ſit.* vbi Angelus notabiliter dicit, ibi eſſe caſum in terminis, qui communiter ignoratur, quod habens immunitatem à datiis & collectis, vel aliis grauaminibus, ſi deinde deſcribatur in libro debentium ſoluere datia & collectas, vel alia grauamina, & poſtea citetur vt ſoluat, non ſufficit ſibi priuilegium immunitatis allegare, excipiendo vel recuſando, quod non debeat ſoluere propter immunitatis beneficium, ſed imo debet in continenti, cum reſciuit ſe deſcriptum & vocatum ad munus, appellare, & ſubiungit: tene menti, quia neſcitur practicari. Solche Cantela wird nicht allein vom Angelo / ſondern auch vom Alexandro vor rathſam geachtet / qui *conſil. 136. in cau,a & lite inter Iacobum Marci. num. 11. libr. 2.* dicit: quod hic ſit caſus in terminis. Et quod ſic multum ſingulariter dicat Angel. *in dict. l. 1.* cuius dictum etiam teſte Alexandro ſequuntur moderniores. Derowegen die Landſtände vnd Vnderthanen ſich hierin wohl fürzuſehen haben / vnnd nach dem daß mittel durch welche dieſe beſchwerung an ſie gebracht werden möchte / geſchaffen ſein wird / auff alle fälle darauff bedacht ſein müſſen / damit das beneficium appellationis nicht verlaſſet werde.

CONSILIVM III.

SVMMARIA.

1 *Inuentarium, quando vitio aliquo laborare deprehenditur, quatenus valeat.*

2 *Ad inuentarii confectionem quinam citandi ſunt.*

3 *Manifeſta offenſa eſt in non parendo iuſſus iudicis.*

4 *Aliud eſt iurare, aliud loco iuramenti promittere.*

5 *An iuramentum ſit, ſi quis dicat:* Deus me adiuuet, *vel,* Deus ſit mihi teſtis.

6 *Præſumtio potentior debiliorem vincit.*

7 *Præſumtio à ſubſtantia deſcendens, validior eſt illa à ſolemnitate deſcendente.*

Vna præſumtio per plures elidi poteſt.

8 *Prohibito vno, cenſentur prohibita ex illo ſequentia.*

9 *Antecedente prohibito, cenſetur etiam conſequens ipſe prohibitum, ſeu potius id, per quod ad illud peruenitur.*

10 *Mercatorum conſuetudo in cauſis mercantilibus attendi debet, etiam iniuſta. num. 111.*

11 *Filius patri obedire tenetur.*

12 *Mandatum ſuſcipere voluntatis eſt, conſummare vero neceſſitatis.*

13 *Mandatum acceptans & non adimplens, ad reſtitutionem, damna, impenſas & intereſſe tenetur.*

14 *Patientia cum ſcientia coniuncta facit, vt conſenſus præſumatur.*

15 *Patientia inter coniunctos fortius inducit conſenſum.*

16 *Secretorum reuelator nomen proditoris meretur.*

17 *Quod ſemel probatum eſt, id poſtea reprobari nequit.*

18 *Qui fidem vnius ſemel probauit, is amplius improbare nequit.*

19 *Approbatio facto declarata plus operatur ea, quæ verbis oſtenſa eſt.*

20 *Qui non improbat, is probare videtur.*

21 *Maritus iure Saxon. eſt legitimus tutor & curator vxoris ſuæ.*

22 *Tutores & Curatores loco dominorum habentur.*

23 *Quodnam dicatur verum eſſe.*

24 *Cum mercatoribus quando agitur, ius ex bono & æquo redditur.*

25 *Mercator an exceptionem non numeratæ pecuniæ opponere poſſit, & quando.*

26 *Fidem fallere graue eſt.*

27 *Bona fides in quibus requiratur.*

28 *In foro mercatorum de apicibus iuris curandum non eſt, & de quonam foro intelligendum. nu. 29.*

30 *Pœna contra heredes inuentaria non conficientes, quænam ſunt poſita.*

31 *Argumentum à fortiore in iure efficax eſt.*

32 *Quinam ex officio obligantur ad conficiendum inuentarium.*

33 *Tutores inuentarium non conficientes quando excuſentur. num. 36.*

34 *Cauſa inuentarii omittendi iuſtiſſima quæ eſt: eaque interueniente, dolus abeſſe cenſetur. numero 35.*

37 *Mala agens, lucem fugit.*

38 *Quæ palam fiunt, nullam habent fraudis & doli præſumtionem.*

39 *Iuramentum purgationis quando non valet.*

40 *Iuramentum alteri in iudicio deferens, prius de calumnia iurare debet.*

41 *Apocha quæ dicuntur.*

42 *Apocha Græce ſignificat receptionem.*

43 *Antipocha chirographum deſignat.*

44 *De ſimilibus idem eſt iudicium.*

45 *In diuiſione hæreditatis ſemper debet fieri collatio dotis & aliorum datorum inter liberos.*

46 *Incluſio vnius eſt excluſio alterius.*

47 *Cauſa dotis & ſtudiorum in iure æquiparantur.*

48 *Quilibet eſt ſuorum verborum interpres idoneus.*

49 *Voluntas ex ipſo actu colligitur.*

50 *Actus extrinſecus animum intrinſecum probat.*

51 *Optio æqualitatis inter liberos tenens, ſeruari in dubio debet.*

52 *Pater non debet vnum filium facere, alterum filiaſtrum.*

53 *Actus agentium operari debent ſecundum eorum voluntatem, non vltra, præter, vel contra.*

54 *Actus ſubſecutus verba præcedentia declarat.*

55 *Voluntas antecedens per actum ſubſequentem declaratur.*

56 *Nominum diuerſitas inducit rerum diuerſitatem.*

57 *Locationis renouatio quando facta cenſeatur.*

58 *Res inter alios acta, aliis non præiudicat.*

59 *Proteſtatio quando proteſtanti ius illæſum conſeruat.*

60 *Multa tractantur, quæ non concluduntur.*

61 *Quod ſua natura temporale eſt, perpetuum fieri nequit.*

62 *Quando quid in contractu concluſum dicitur.*

63 *Eſſe naſcitur ex perfectione, & eſſe ſtat in concluſione.*

64 Si-

64 *Sigillum eſt res inanimata, per ſe nihil probans.*

65 *An & quando dicantur partes in ſcriptis contrahere voluiſſe.*

Mercatoris balla præſumitur eius eſſe, cuius ſignum in ea ſcriptum eſt. ibid.

66 *Medicus ægrotum etiam inuitum curare poteſt.*

67 *Alius me inuitum liberare quidem poteſt, ſed non mihi inuito obligationem auferre.*

68 *Dominus quando geſta procuratoris rata habere dicitur.*

69 *Contractus & tranſactiones claudicare non debent.*

70 *Approbans pro parte contractum, in totum approbare cenſetur.*

71 *Oblatio cum depoſitione facta, vim ſolutionis habet.*

72 *A contractu recedere volens, quid prius reſtituere tenetur.*

73 *Nemo cum alterius damno locupletior fieri debet.*

74 *Qui non implet, quod implere tenebatur, cur nam beneficio renunciare videatur?*

75 *Dictioni*, non vltra, *æquipollet dictio*, weyter nit: *& quæ harum dictionum natura. nu. 76.*

77 *Dict. onis.* nach gelegenheyt/ *eſſi actia qua.*

78 *Promiſſio*, cum commodum erit, *quo modo intelligi debet.*

79 *Poſſe non dicimur, quod commode non poſſumus, vel quod cum difficultate poſſumus.*

80 *Expreſſum facit ceſſare tacitum.*

81 *Socius nihil agens, non dicitur ſocius.*

82 *Quis è domo recedendo, tacite renunciaſſe ſocietati dicitur.*

83 *Nemo alterius facto prægrauari debet.*

84 *Proteſtatio facto contraria, quando de iure non releuat.*

85 *Actus quando proteſtatione eſt potentior, tunc ea non habet locum.*

86 *Qui pro ſe interuenire non prohibetur, mandare creditur.*

87 *In contractibus nominatis cur pœnitentia locus non eſt.*

88 *Coniuncti facta coniunctorum ſcire præſumuntur.*

89 *Scientia partis arguit ſcientiam totius.*

90 *De parte inſtrumenti ſciens, præſumitur de toto ſcire.*

91 *Scire & ſcire debere paria ſunt.*

93 *Qui ſcire debuit, tam in culpa eſt, quam qui ſciuit.*

94 *Damni emendatio recte petitur, & quando.*

95 *Cauſa damni fauorabilior, cauſa lucri.*

96 *Damnum probatur per iuramentum illius, qui damnum paſſus eſt.*

97 *Dictio*, omnis, *nihil excludit.*

98 *Patrimonii diminutio, damnum eſt.*

99 *Eius intereſſe dicitur, qui damnum patitur, non qui lucrum facit.*

100 *Damnum non patitur, qui ſpem lucri perdit.*

101 *Damnum quando quis pati dicitur.*

102 *Antecedente deſtructo, corruit conſequens.*

103 *Actum nihil creditur, donec aliquid agendum ſupereſt.*

104 *Aliud eſt promittere, aliud facere: & aliud eſt vendere, aliud de vendendo promittere. nu. 105.*

106 *Res ex conſummatione formam & perfectionem recipit.*

107 *Opus antea non dicitur, quam ſit abſolutum.*

108 *Grauatus operis præſtatione prius non liberatur, niſi perfectum præſtiterit.*

109 *Iuramenta loco probationum ſuccedunt.*

110 *Iuramentum dicitur quid indiuiduum.*

112 *Cauſa bona actore bono indiget.*

113 *Iura magis ad abſoluendum, quam ad condemnandum ſemper inclinant.*

114 *Iuramenta ſunt magni præiudicii, & quomodo deferenda & ſuſcipienda.*

115 *Actor ad iuramentum in litem ratione damni, quando non admittatur.*

116 *Iuramentum damnum paſſo quando non deferendum.*

117 *Iuramenta ſunt remedia expediendarum litium.*

118 *Iuramenta quandam ſeruitutis vmbram inducunt.*

A IEHOVA SEMPER INITIVM.

DER Fall/ darüber ein Rhatſchlag begehrt wird / verhält ſich folgender geſtalt.

Es hat V. S. ein Handelsmann zu B. in dem verſchienen drey vnd neunzigſten Jahre den 30. Aprilis ſeinen alten Handel beſchloſſen / ſolchen Handels beſchluß in ein richtig Libell verzeichnet / mit ſeinem angebohrnen Pitſchafft vnd vnterſchreybung eigner Handſchrifft beſtetiget / vnnd darauff ſeinem elteſten Sohn A. zu ſich in die newe Handlung folgender geſtalt gezogen / daß er nicht allein die nähetkünfftige fünff Jahr zum Handel beſtellt vnd auffgenommen ſeyn / vnd darinnen gegen einer gewiſſen Beſoldung vnnd außgeſatztem Vortheyl dienen / Vatter vnnd Mutter getrew vnd gehorſam ſeyn / vnd den Handel / vnd jhr Thun vnd Weſen gantz verſchwiegen halten / ſondern auch wofern der Vatter vor außgang der fünff Jahren mit Tod abgienge / nichts deſto weniger die vbrige Jahr trewlich außdienen / vnnd nach außgang ſolcher zeit der Mutter / Geſchwiſtern / oder wer deſſen befüget ſein würde / wegen ſolcher Handlung / doch weyter gahr nicht / als von des Vatters Beſchriebenen vnnd Beſiegelten Schlußrechnungen / den letzten Aprilis Anno drey vnd neunzig anzurechnen / biß zu außgang der beſtimpten fünff Jahr Rechnung thun ſolte vnnd wolte / alles nach fernerem Jnhalt V. S. Schlußrechnung vnnd A. S. Handelsverſchreybung / davon vns glaubwürdige Copien ſub litera A. vnd B. zugeſchickt worden ſeyn.

Als nun der Vatter darauff innerhalb ſolcher fünff Jahren / den 10. May Anno 95. verſtorben / hat der Sohn krafft ſeiner verpflichtung / mit vorwiſſen vnnd gegenwart der Mutter / ſich d' handlung vnd darzu gehörender Caſſa dergeſtalt angemaſſet / daß er den 16. May mit vorwiſſen der Mutter / als welche den Schlüſſel zu allen Sachen in handen gehabt / auch hernacher behalten / zu des Handels notthurfft vnd fürfallender Reiß etzlich Geldt auß der Caſſa auff Rechnung genommen / ſo bald er aber wieder von der Reyß anheym kommen / als nemblich den letzten May / hat er die Caſſa in beyſeyn der Mutter vberſehen / wie ſie befunden / auffgezeychnet / die Handlung vnd Handels Wahren / aber durch die alten der Handlũg vnd Erbſchafft Handels Diener beſchreiben vnd verzeichnen laſſen /

auch beydes in ein Inuentarium vnter ſeiner Hand verzeychnuß gebracht / vnd folgends erſt der Schlüſſel zu der Caſſa vnd dem Gewölb ſich vnterfangen / jedoch daß dieſelbe zugleich in der Mutter verwahrung verblieben / welcher er ſich dißfalls ſo wohl als dem Vatter verpflichtet / laut obbemelter Beylag / ſub lit. B. vnd hat alſo der handlung biß zu außgang der fünff Jahr fürgeſtanden. Solche Vätterliche verordnung / wegen vorſtellung der fünff jährigen handlung durch den Sohn A. iſt von E. E. Rhat zu B. auff der Erben ſämptliches Suppliciren den 9. Septembr. Anno 95. beſtettiget / inmaſſen die vns ſub literis C. vnd D. vberſchickte Supplication, vnd darauff erfolgtes Decret außweyſet. Als auch die mündige Erben / vnd der vnmündigen Vormündere die andere des Vattern verlaſſenſchafft Gerichtlichen inuentiret, iſt die Caſſa vnd handlung auffs new nicht inuentiret, vnd dieſes von niemand weiters begehret worden / ſondern es haben hierauff den 26. Septemb. Anno 95 die mündige Erben / vnnd der vnmündigen Vormünder / neben der Mutter A. S. vor E. E. Rhat gevollmächtiget / alle vnd jede ihre Handelsſachen in oder auſſer Landes / wo es allenthalben hanget vnd langet / zu adminiſtriren, vnd als ſeine eygne zubefordern / gemeiner handlung zum beſten zu kauffen / zuverkauffen / vnnd ſonſt allerhand Contract mit ſeinen vnd jhren Creditorn vnd Debitorn zu celebriren, nach inhalt der jhm zugeſtelten Teutſchen vnd Lateiniſchen Vollmacht / dauon vns Copia ſub literis E. vnd F. zugeſchickt worden iſt.

Nach dem nun die zeit der beſtimpten fünff Jahr verfloſſen / hat mehrgedachter A. auff vltimo Aprilis Anno 98. die Handlung zuſammen gezogen / Rechnung beſchloſſen / vnd den Monat Maium darzu gebraucht. Dieſen Beſchluß vnd Rechnung zuſampt denen vorhin gehaltenen Rechnungen / vnd allemahl bey jeder Rechnung von im ſelbſt gefertigten handels inuentariis, hat er der beyden mündigen Erben ehelichen Vormunden H. H. vnd A. S. ſo wohl der vnmündigen Vormunden / vnd der Mutter den 8. Jun. deſſelben Jahrs zu vberſehen eingeantwortet / darauff iſt folgends den 15. vnd 16. Jun. zwiſchen jhnen allen Miterben / in beyſeyn ehrlicher Leute / wegen der Beybeſchluß der Rechnung / anweſenden Wahren / vnd Beylaſt des handels So vmb ein genandtes bahres Geld verkaufft / einmahnung der Schulden / vnd außtheilung des beſtandenen bahren Gelds eine vergleichung getroffen worden / wie ſolches alles / weil es nicht alſo bald vmbgeſchrieben vnnd beſiegelt werden können / durch obgedachten S. mit eigner Hand auffgezeichnet / dauon Copia ſub lit. G vns zukommen / welcher abhandlung neben dem anderen Miterben H. H. perſönlich beygewohnet.

Auff dieſe getroffene vergleichung vnd gehaltenen Kauff / vmb die Wahren vnd Handels Beylaſt A. S. ſich ſeiner eygnen an ſich erkaufften Handlung in Gottes namen vnterfangen. Da nun in abweſen des S. bemeldter H. ſich in anderen Sachen / vnd ſonderlich der begehrten Geſellſchafft halben mit A. nit vergleichen können / hat er obgeſatzte abgehandelte Puncten ſtreytig zu machen ſich vnterſtanden / auch nachmahls den S. zu ſeiner heymkunfft auff ſeine ſeyten gebracht / vnd dadurch verurſacht / das abermals im Auguſto hernacher noch ein Contract zwiſchen den anweſenden Miterben celebriret, darinnen alle vnd jede bißhero entſtandene ſtreytigkeiten auffgehoben / der A. die jhm vor dieſem verkaufften Wahren / nicht auß pflicht / ſondern geliebten friedens vnd eynigkeit halben / nicht zwar in dreyen / wie die vorige abhandlung vermag / ſondern in zweyen Jahren / allemahl die helffte zubezahlen / vnnd die Schulden ein gantzes Jahr vmbſonſt / hernacher aber vmb ein Thaler pro cento einzumahnen bewilliget / welche alſo auffs Papier gebracht / vnd von den anweſenden Miterben (zu welchen H. auff offters erfordern nit kommen wollen) ſubſcribirt worden / nach inhalt der vns ſub liter. H. zugeſchickten Copien. Dieſem Contract zu volge hat A. vnlängſt hernacher laut einer vor dieſem gefertigten außtheilung allen Miterben / was auff jeden pro rata kommen / von dem anweſenden bahren Geld vnd verkaufften handels Beylaſt zugeſtellet / welches die Mutter neben anderen jhrem zuſtandt / ſo wohl der beyden mündigen Erben Ehemänner / an ſtat vnnd von wegen jhrer Eheweiber / vnd dann der vnmündigen Vormünder alſo angenommen vnd empfangen / alles nach inhalt etlicher vnderſchiedenen darüber gegebenen vnd von dem H. ſelbſt vnterſchriebenen / auch vns ſub litera I K L. M. zugeſchickten Quittungen / wie er dann auch auff ſeiner den 15. Jun. gethaner verwilligung / dem gemeynen Allmoſen 20. Thaler entrichtet / vnd derowegen vermüg der mit litera N. vermerckter Beylag quittiret worden iſt. Gleicher geſtalt hat er zu volge ſeiner Zuſag auff die Weyhenachten Anno 98. ſo wol auff die nachfolgende beſtimpte vnd bewilligte termin biß auff nähest abgewichene Ioannis Baptiſtę dieſes noch lauffenden 1601. Jahrs inclusiue von den eingebrachten Schulden / vnd dabey gethaner außgab ſeinen Geſchwiſtern richtige rechnung gethan / jhnen jhr antheil bahr eingeantwortet / vnd jhr gebührendes datum an denen den 15 Jun verkaufften Wahren in zweyen terminen zugeſtellet / damit ſie wohl zu frieden / vnd jhnen jederzeit quittiret / vermög dreyer vnterſchriebenen mit litera O. P. Q. vermerckten Quittungen Weyln dann jetzt angezeigter maſſen / mit gethaner Rechnung vnd einſtellung der Gelder / auch eines jeglichẽ zuſtands die anderen Miterben content geweſen / auſſer der einen Schweſter vnd dero ſelben Ehemanns H. H. welcher das jenige / was er zuuorn helffen beſchlieſſen / vnd von allen Miterben beliebet vnd bewilliget wordẽ / auß eygnem Sinn / nach dem jhm ſein Schwager in auffnemung zu einem Geſellſchaffter / ſeines gefallens nit willfahren können / lieber retractiret hette / den antheil der Gelder ſo ſeinem Weib zuſtändig / nicht / inmaſſen bey dem vorigen geſchehen / hat annemen vnd als für einen empfang / wie die andern Erben gethan / darüber quittiren wollen / ſondern den 9. Decemb. Anno 98 vnd alſo etliche Monat nach erſter vergleichung vnd empfang der Gelder ſich erkläret / daß er ſich noch zur zeit wegen ſeines Eheweibs antheil an der Handlung nichts begeben haben wolte / nach inhalt der ſub litera R. notirten beylag: als iſt A. verurſacht worden dieſer ſeiner Schweſter zuſtand jhrem Ehemann coram Senatu zu offeriren, vnd als er denſelben anzunemen / vnnd begehrter maſſen darüber zu quittirn ſich verwängert / denſelben zu handen ſeiner Schweſter zu vnderſchiedenen mahlen ordentlicher weyſe zu deponiren, vermög der mit litera S. T. V. vermärckten vnd beygelegten ſignaturen, welche deponirte Summa Gelds gedachte ſeine Schweſter beneben jhrem Ehelichen Vormunden endlich erhobẽ vnd zu jhren handen empfangen / nach inhalt der Signatur ſub litera X. Ob nun wohl A. S. der tröſtlichen zuuerſicht geweſen / es würde ſeine Schweſter vnnd Schwager

ſich

ſich ſelbſt der gebühr beſcheyden / von jhrem gefaſten Sinn abweichen / vnnd zu keiner vnnötigen weyterung vrſach gegeben haben / beuorauß weyl H. ſich erbotten / da ſie jhm in der vbergebenen fünff Jährigen Rechnung mangel angezeygten / daß er jhnen derowegen gebührliche antwort geben / oder im fall ſie ſich als Geſchwiſter vnnd nahe Blutsverwandten nicht vergleichen köndten / er von andern Fürnehmen vnnd erſahrnen Handelsleuthen / in betrachtung / daß dieſes Handelsſachen ſeyn / ſich der Billigkeit nach weiſen laſſen wolte / zuverſichtig dieſelben würden in erwegung allerhandt vmbſtände / vnd zwar nach Kauffmanns gebrauch genugſam befinden / daß er ſeiner Schweſter oder ſeinem Schwager im geringſten nicht vnrecht gethan / ꝛc. So ſind ſie doch beyde von dem jenigen / was ſie jhnen einsmahls eingebildet / bißanhero trewhertziger erinnerung vnnd ermahnung guter Ehrlicher / vnnd in Handels Sachen wohlerſahrner Leut vngeachtet / nicht abzuwenden geweſen / ſondern ſie haben ein Klaglibell wieder jhn Gerichtlichen vbergeben / welches vns ſub litera Y. iſt zukommen / darinnen fürnemblich vier vnterſchiedene Klagpuncten wieder jhn angeſtellet / vnnd von der Klägerin begehret wird.

Erſtlich daß Beklagter jhr Bruder alle vnd jede vninuentirte Väterliche Erbſchafftſtücke / ſonderlich aber was er in der Caſſa vnnd ſonſten Vormundſchafft an Handels vnd anderer Bahrſchafft / auch an handels Wahren vnd zugehörigen Spitalampis / bey abſterben des Vatters vnd hernacher gefunden / vnd dann daß er vmb das Väterliche Secret oder Geheymbuch keine wiſſenſchafft / auch daſſelbe weder durch ſich / noch durch jemandt anders auß dem wege gereumet habe / vermittelſt eines leiblichen Eydes / oder durch ein Eydlich verzeychnuß anzuzeygen.

Vor das andere / die in der Klag ſub num. 8. ſpecificirte mängel / inſonderheit zuverantworten vnd zuverſetzen.

Vor das dritte / wegen der Handlung vom vltim. April. Anno 98. an / der Klägerin / ehrbahre / auffrichtige / vollnſtendige Rechnung zu thun / vnd darnach Capital / Gewinnung / nach abzug / was billich abzuziehen iſt / vnnd allen gebührlichen zuſtandt abzugeben vnd einzuſtellen.

Vnnd dann vor daß vierdte auff begehren jhres Ehemanns / auff den fall / da Beklagter die angegebene zugeſagte Geſellſchafft verneynen wird / ſein Gewiſſen / darinnes jhme auß nachlaſſung Landüblicher Sächſiſchen Rechten geſtellet / zueröffnen / wie er ſchuldig / nemblich dem Kläger / Väterlichem willen nach / ſo bald die Miterben die Handlung fahren lieſſen / mit jhm ein Geſellſchafft auffzurichten / dieſelbe ſchlecht vnd ohne beding zugeſagt / die Notthandlung einſtellen laſſen / zum einkauffen vnnd auff die Märckt gebraucht / mit ſeiner verrichtung zufrieden geweſen / aber nachmahls die Zuſag nicht gehalten / auff ſeinen Vortheyl geſehen / vnd Klagenden H. in ſchaden gebracht / vnnd ſolche auff dreytauſendt Thaler / angegebene Schäden zuerſtatten verpflichtet ſey.

Hierauff wird auch gefraget / Erſtlich / ob nicht der Beklagte / ſo viel den erſten vermeinten Klagpuncten belanget / nach gelegenheit aller bey dieſer Sachen erzehlten vmbſtänden / mit der Eydesleyſtung billich zuverſchonen?

Zum andern / ob er nicht wegen dero in der Klag ſub numero 8. angegebenen mängel von Rechtswegen zu abſoluiren? Sonderlich aber / ob nicht die in angeregter Klag ſub numero 8. bey dem neundten Artickul ſpecificirte Poſten / als ein Schuld in die Caſſa billich zuverrechnen / vnd bey völliger Gewinnung / biß dem Beklagten ſein Vortheil von den acht tauſendt Thalern abgetheylet / verbleyben / darauff die Abtheylung des Gewinns zu richten / vnnd hernacher einem jeden an ſeinem gebührenden antheyl der Bahrſchafft vnd vbrigen Gewinns abzukürtzen ſey?

Vor das dritte / ob Kläger vom vltimo Aprilis des Jahrs ein tauſendt fünff hundert acht vnd neuntzig / ſeiner Schweſter weytere Rechnung wegen jhres vermeynten achtentheyls Capital vnnd Gewinnung zu thun ſchüldig / oder ob er nicht billich dauon zu abſoluiren / vnd die Klägerin jhn wegen der geyſtandenen getrewen adminiſtration der fünff Jährigen Handlung / ſo wohl der auß dem deposito empfangenen Gelder gebührlichen zu quittiren / vnd dann den hinderſtandt des letzten termins an der verkaufften Handels Wahren / vnd biß anhero ferner eingebrachten Schulden anzunehmen / auch gleicher geſtalt darüber zu quittiren verpflichtet ſey?

Letzlichen vnd zum vierdten / ob nicht der Beklagte wegen der vom H. angegebnen ſchäden / darumb daß er von jhm in die Geſellſchafft nicht eingenommen / mit der Eydsleyſtung billich verſchonet werde?

SOlche Fragen Chriſti Redemptoris noſtri auxilio humiliter implorato, vñ vermittelſt deſelbē Göttlicher hülff / mit müglicher kürtz zu reſoluiren / hat es bey der erſten anfänglichen wohl diß anſehen / als wann H. S. die vninuentirte Väterliche Erbſchafftſtücke / vnd waß er in Caſſa vnd ſonſten gefunden Eydlich anzuzeygen ſchuldig ſey.

Dann Erſtlich kein zweyffel / daß ein Erbe entweder ein ſolenne minimeque ſuſpectum inuentarium auffzurichten / oder da er ſolches nicht gethan / die res hæreditarias Eydlich anzuzeygen ſchuldig ſey / *leg. fin. §. licentia. Codic. de iure deliber.* vbi permittitur Creditoribus, Legatariis & Fideicommiſſariis contra inuentarium non modo probationem inducere, ſed & hæredis ſacramentum exigere, ſi aliæ probationes defecerint, *leg. 1.* & ibi gloſſ. & Doctores *in verb. iurata fide. Codic. quando & quib. quarta pars. libr. 10.* vbi ſucceſſores & hæredes rerum curialium, mobilium, æſtimationes iurata fide enunciant, vt inter curiam & ſucceſſores pro dodrante & quadrante diuidi poſſint, ſi per inuentarii exhibitionem illas publicare noluerint.

Sonderlichen aber iſt ſolches in Sächſiſchen Rechten / deſſen man ſich zu B gebraucht / alſo verordnet / das ein Beklagter ein gebührliches inuentarium fürlege / oder in manglung deſſen vermittels Eydes die Erbſtücke anzeyge vnd ſpecificire, quem ſtylum & practicam iuris Saxonici vſitatiſſimam eſſe teſtatur Weſenbecius *conſil. tertio. numer. quadrageſimo ſeptimo. part. 1.* ac nouiſſime Daniel Moll. *libr. 2. ſemeſt. quæſt. 14. nu. 5.*

Vor das andere / kan ſich der Beklagte damit von ſolcher Eydsleyſtung nicht erledigen / wann er ſchon die Handels Sachen in ein richtig Verzeichnuß gebracht hat: Dann ein ſolch richtig Verzeichnuß

einem

quàm ſolenni inuentario keines weges zuvergleichen iſt / zu welchem Notarii vnd Zeugen nothwendig gezogen werden müſſen / per ea, quæ allegat Ioan. Iac. à Canib. *in tract. de executor. vltim. volunt. §. repetitu. num. 15.*

Weil dann ſolches in gegenwertigem fall von dem Beklagten verblieben / ſo wird er ſich der eydlichen anzeyg ſchwerlichen erledigen können: quandocunq; enim inuentarium † vitio quodam & defectu el boſare deprehenditur, vel ſi hæres ob expilatam hæreditatem in ſuſpicionem vocetur, vt, quam exhibuit bonorum hæreditariorum deſcriptionem, iuriſiurandi religione corroboret, non immerito arctabitur, per text. *l. fin. §. ſin aut. Cod. de his qui ad Eccleſ. confug.* Dd. *in dict. l. fin. §. licentia. Cod. de iure delib.* Roland. à Vall. *de confect. inuent. in 4. part. quæſt. vlt.* vnnd auß dieſer vrſachen wird allen den jenigen / die ſich einer Erbſchafft anmaſſen trewlich gerahten / das ſie deſcriptionem inuentarii nit vnderlaſſen ſollen / ne vel apud hæredes, vel cohæredes, aut etiam creditores in ſuſpicionem expilatæ hæreditatis incidant. *l. aduerſus. Cod. de crim. expil. hæred.* & vires hæreditatis non exiſtente legitimo inuentario mediante iuramento patefacere teneantur. *d. §. licentia.* Et illud quidem iuramentum, quod ex legis diſpoſitione imponitur, & in locum deficientis inuentarii ſuccedit, eius eſt naturæ, vt quamuis delatum reo referri nequaquam valeat. Ita eſt gloſſ. ſing. *in cap. fin. verb. famoſis. ext. de iureiur. authen. nouo iure. verſ. ſed ſi datum. Cod. de pœna iud. qui male iudic.* cum aliis iuribus, quæ allegit Math. Coler. *in ſuo proceſſ. execut. part. 1. cap. 3. nu. 387. 388.* vbi ita iudicatum eſſe aſſerit, darauß ſo viel abzunehmen ſeyn wil / daß der Beklagte wegen nicht gerichtlich inuentirten handels Wahren / Büchern / zugehörendem Caſſa vnd darinnen befundenen handels / Vormundſchafft vnd Spitalampt bahrſchafft ſein Gewiſſen zueröffnen ſchuldig ſey. Benorauß dieweyl vor das dritte / der Beklagte der Vnmündigen Erben Vormunden zu inuentirung der Handelsſachen nicht gezogen oder erfordert / welches ſich gleichwol in alle wege gebühren wollen / cum ad inuentarii † confectionem omnes citari debeant, de quorum intereſſe agitur, iuxta textum *§. ſi vero abſint. in auth. de hæred. & Falcid.* nominatim illi, qui erant certi, & per edictū incerti, quod clare reſpondit Decius *conſil. 258 num. 4.* qui in his terminis loquitur, & ſequitur idem Decius *in conſil. 633 num. 19.* & Abbas *conſil. 73 num. 6. libr. 2.* So wird auch vor daß vierdte / in facto præſupponiret, es habe Herr A. T. des Rhats vnd Wäyſen Præſident zur zeit dis ergangenen Rahts Decrets, dem Beklagten mündlich angezeyget / er ſolle gleichwohl ein richtig Latis oder Güterbuch halten / vnnd jährlichen den Miterben fürlegen / auch inen wegen des Handels bericht thun / welches von ihme verblieben. Daher erfolget / als Klägerin iren achten theyl deductis deducendis auß der Väterlichen Erbſchafft vnd Handlung gefordert / daß zwar die Gerichtlich inuentirte Erbſchafftſtück gewiß / was aber der Beklagte an handels Caſſa vnd ſonſten vnter ſich gehabt / vnd gerichtlich inuentiret worden / vngewiß / vnd der Klägerin vnbekandt vnd verborgen iſt. Derowegen Beklagter daſſelbe eydlich anzuzeygen ſchuldig / vnd hats ihm ſelbſt zu imputiren, daß er obbemelten der Wäyſen Præſidenten befehlch ſo verächtlich hindan geſetzt / deme er doch ihm ſelbſt / vnd den anderen ſeinen Miterben zum beſten zu gehorſamen ſchuldig geweſen iſt: cum in non patendo iuſſui iudicis † ſit manifeſta offenſa. Ita 3 cōcluſum in Capella Tholoſana *quæſt. 266.* Auß welchen angezeigten momenten es ſich wohl anfänglich dafür anſehen läſt / als werde ſich der Beklagte der deferirten Eydsleyſtung ſchwerlich erwehren oder entledigen können.

Wir halten es aber eygentlichen dafür / daß obangezogne diſpoſitio iuris tam communis, quam Saxonici nach geſtalt vnnd gelegenheit gegenwertiges falls nicht ſtat habe / daß auch der Beklagte (auſſerhalb des geheyms oder Secrets Buchs / dauon hernach ſonderliche meldung geſchehē ſol) dißfalls mit Eydsleyſtung oder Eydlicher anzeyg nicht zubeſchweren ſey / vnd ſolches auß folgenden vnſers erachtens nicht ſchlechten oder geringen / ſondern wohlgegründten vrſachen. Dann erſtlichen hat Beklagter nicht allein an Eydes ſtat angelobet / welches gleichwohl vor keine Eydsleyſtung zu halten: cum aliud ſit † iu- 4
rare, aliud loco iuramenti promittere, per multa quæ allegat Modeſt. Piſtor. *lib. 1. conſ. 19. quæſt. 2. num. 33. cum multis ſeqq.* Math. Coler. *in proceſſ. execut. part. 1. cap. 10 num. 141. 142.* Sondern er hat auch ſein angelöbnüß mit folgenden worten / So war ihm Gott helffe / beſtettiget / welchs wir vor anders nichts dann vor einen geſchwornen Eyd halten können. Cum iuramentum ſit † ſi quis dicat, *Deus me adiuuet*, vel, *Deus* 5
ſit mihi teſtis: per ea quæ allegat Cagnol. *in l. ſi quis maior. nu. 102 Cod. de tranſact.* faciunt ea, quæ tradit Coler *modo allegat. in loco nu. 146 147.* Hat ſich nun der Beklagte vermittels eines geſchwornē Eyds zur verwaltung dieſes Handels beſtellen laſſen / wie dann die Klägerin bald im eyngang ires Klaglibells deſſen geſtendig iſt / ſo iſt nit vermüthlich / daß er ſo vergeſſentlich darwieder werde gehandelt haben / ſondern es vermuhten viel mehr die rechte pro iis, qui ab initio ſuæ artis & negotii iurant, quod ea legaliter & ex fide, vt viro bono conuenit, exerceant, ita Alciat. *de præſumpt. præſ. 16.* Menoch. *de præſumpt. lib. 1. præſumpt. 60. nu. 4.* vnd wird die wieder den Beklagten daher militirende præſumption, das er die Caſſa vnd Handelswahren nicht ordentlich oder Gerichtlich inuentiret / durch die andere / daß er nemblich dem Handel mit Eydspflichten verwand geweſen / nicht vnbillich elidiret, cum præſumptio † potentior vincat debilio- 6
rem, per multa quæ allegat Menoch. *de arbitr. iud. lib. 2. cent. 5. caſu 4. 2.* vbi dicit, præſumptionem illam potentem eſſe potentiorem, quæ facit valere actum, & quod ea, quæ à ſubſtantia † deſcendit, ſit validior 7
illa, quæ deſcendit à ſolemnitate. Item, quod illa ſit potentior præſumptio, quæ benignior eſt: quod denique potentiſſima præſumptio ſit virum bonum præſertim iurata fide obſtrictum furtum non commiſiſſe durch welche vielfältige vor den Beklagten militirende præſumptiones die einige / welche ex inuentario non rite confecto herrühret / billich hindertrieben wird / cum vna præſumptio per plures, præſertim potentiores & contrarias elidatur. Menoch. *de præſumpt. libr. 2 præſumpt. 75. nu. 27.* Vor das andere / befind ſich in des Beklagten von ſich gegebenen Eydlichen harten verſchreibung / ſo viel daß des Vatters gemuth vnd meynung geweſen / wie ſie dann auch di Beklagtē dahin verobligiret / alles ſeyn thun vnd handel verſchwiegen zu halten / vnd nicht allein bey des Vatters leben / ſondern auch nach ſeinem tödtlichen abgang / biß zu endung der beſtimpten fünff Jahr auffzuzeichnē / vnd folgends vom vltimo Aprilis Anno 93 an biß zu außgang ſolcher fünff Jahr Rechnung abzugeben.

Hat

Hat nun Beklagter einen leiblichen Eyd geſchwo-
ren/wie Klägerin in jhrer Klag ſelbſt bekennet/ den
Handel verſchwiegen zuhalten/ vnd deſſelben Scha-
den abzuwenden/ vnnd beſtes zubefördern/ ſo iſt er
je ſchuldig geweſt/ alle mittel/ dardurch des Han-
dels heymligkeit geoffenbahret werden köndte/ abzu-
wenden/ ſonderlich aber die Gerichtliche inuentur/
bey welcher dieſe Handlung nicht wohl hette ver-
ſchwiegen bleyben können/ eynzuſtellen. Dann iſt
jhm vom Vatter befohlen oder verbotten geweſen/die
Handlung in geheym zu halten/ oder dieſelbe nicht
zu offenbahren: So ſind gewißlich jhm auch alle
mittel/ dardurch ſolches geſchehen köndte/ vnderſa-
8 get worden. Cum prohibito vno † cenſeantur o-
mnia prohibita, quæ ſequuntur ex illo, gloſſ. *in*
capit. nam concupiſcentiam. verb. vnde omnia. extr. de con-
9 *ſtitut.* Et antecedenti † prohibito, præſumitur pro-
hibitum omne, per quod ad illud peruenitur, An-
ton. Gabriel. *libr. primo. commun concluſ. titul. de pro-*
bation. concluſion. ſeptima. & nouiſſime Maſcardus *de*
probation. volumen primo concluſion. centeſima ſecunda.
Hatte auch vom Vatter befehlch gehabt/ nach deſ-
ſelben Todt die Handlung fortzuſtellen/ ſo hat jhm
nicht gebühret nach des Vatters Begrebnuß Händ
vnnd Füſſe ſincken zu laſſen/ ſondern er hat auff die
Handlung/ vnnd alles was derſelbigen anhängig/
ein wachendes Aug haben/ vnnd den damahls be-
vorſtehenden Leypſiſchen Oſtermarckt beſuchen/
vnnd allda zu erhaltung deß Vatters guten nahmen/
vnnd des Handels Credit/ etliche Schulden abzah-
len müſſen: Zu welchem ende/er in beyſeyn der Mut-
ter/ welche die Schlüſſel zu der Caſſa vnnd Gewölb
nach des Vatters Seligen Todt ſo wohl/ als bey
ſeinem Leben/ vnnd als der Vatter ſelbſt in jhrem be-
ſchluß gehabt/ auch neben dem Vatter vnnd Sohn
der Handlung beygewohnet/ ſo viel Geldes als zu
contentirung oder befriedigung der Creditoren/vnd
abzahlung der Begräbnüß vnkoſten von nöhten ge-
weſen/ auß der Caſſa genommen vnd dieſes folgends
berechnet/ die Schlüſſel aber in der Mutter verwah-
rung gelaſſen.

Weyln es dann hierüber mit verordnung der
Vormünder etwas ſchwer zugangen/ vnnd dieſelbe
nicht ehe/ dann zu ende des Monats Auguſti beſtetti-
get worden/ die Handlung aber ohn mercklichen
ſchaden vnnd nachtheyl ſolche zeit vber nicht ſtill lie-
gen/ auch ohne vberſchlag der Caſſa keines weges
fortgeſtellet werden können/ hat Beklagter auff ſei-
ne wieder anheymkunfft den zwölfften Tag des Mo-
nats Junii/ mit Vorwiſſen/ Hülff/ beyſeyn vnd zu-
thun der Mutter die Caſſa vberſchlagen/ vberzehlet/
vnnd was darinnen an Handels/ Hoſpitals vnnd
Vormundſchafft Geldern befunden/ mit eygner
Handt außgezeychnet/ auch die anweſende Wahren
daſelbſt vnnd anderſtwo/ durch die zu dieſer Hand-
lung verpflichte Handels Diener inuentiren vnnd
auffzeychnen/ wie dann auch auß des Handels
Schuldbüchern die Debitores vnd Creditores auß-
ziehen laſſen/ vnd ſolches auff die maß vnd form/ wie
es der Vatter den letzten Aprilis im Jahr ein tauſend
fünff hundert drey vnd neuntzig/ mit dem erſten Han-
dels inuentario ſelbſt gehalten/ in ein richtiges Ver-
zeychnuß gebracht/ vnnd darauff der Handlung/
Caſſa, vnnd dazu gehörigen Büchern ſich vnterfan-
gen/ die Schlüſſel zu ſeinen Händen genommen/ je-
doch der geſtalt vnd alſo/ das dieſelben zugleich/ wie
auch zuvorn/ in der Mutter verwahrung geblieben/
die ſie dann ſonderlich ſo wohl als er/ ja in der Nacht
allein in jrem beſchluß vnd verwahrung gehabt. Hat
alſo Beklagter damit ein mehrers nicht verrichtet/
dann darzu jhn die Vätterliche verordnung vnnd
ſeine eygne gethane verpflichtung verbunden hat/ wie
auch ſonſten vnter richtigen Handelsleuthen ge-
bräuchlich/ dem Beklagten als ein Handelsmann/
auch ohne das zugeleben ſchuldig geweſen iſt. Cum
conſuetudo † mercatorum in cauſis mercantilibus 10
attendi debeat, etiamſi iniuſta eſſet, quia excuſat
à pœna, per ea quæ allegat Marcus Mantua Bla-
uidius *conſil. 227. tom. ſecundo. numer. 1. 2* & in man-
dato generali, quale reus conuentus habuit, omnia
veniant, quæ ſolita ſunt fieri in ſimilibus, adeo vt,
ſi mandatum haberet in ſe aliquam dictionem ta-
xatiuam, nihilominus mandatarius: maxime au-
tem adminiſtrator patris, poſſit facere ea, quæ alii
ſimiles in illa ciuitate ſunt facere ſoliti, per multa
quæ allegat Decianus *conſil. 60. ſeruando ordinem. nu.*
6. volum. 2.

Es kan jhm auch daher/ vnd daß er der Vätterli-
chen diſpoſition mit verrichtung der Handelsſachen
ſo getrewlichen nachgegangen/ nichts vngebührlichs
beygemeſſen werden/ cum filius etiam extra eiuſmo-
di arctam † obligationem patri obedire teneatur, 11
per ea quæ allegat Borgnin. Caualcan. *part. ſecunda de*
contract. deciſion. 11. numer. 14. 15. Nicolaus Euerhard.
conſil. 92.

So hat es auch bey jhm nicht geſtanden/ ſeine jme
von dem Vatter auffgetragene/ vnd von jhme ange-
nommene verrichtung/ nach deſſelben Todt alſo bald
von ſich zuſtellen/ ſondern er iſt dieſelbe fort zutreyben
ſchuldig geweſen. Cum voluntatis ſit ſuſcipere man-
datum, † neceſſitatis conſummare. *l. in commodato.* 12
Cod. commod. Ja er hat ſich befahren müſſen/ da er des
Vatters befelch nicht nachſetzte/ daß er künfftig dero-
wegen von ſeinen miterben beſprochen werden möch-
te. Cum acceptans † mandatum & non adimplens, 13
ad reſtitutionem, ad damna, impēſas & intereſſe te-
neatur, per ea quæ allegat *deciſ. Genuenſ. 189.*

Vor das dritte hat die Klägerin vnd jr Ehemann
zu derſelben zeit/ als man die Caſſa vberſchlagen/vnd
die Handels Wahren inuentirt/ in dem Vätterli-
chen Hauß gewohnet/ mit der Mutter vnd dem Be-
klagten in einer Stuben/ vnnd an einem Tiſch gewe-
ſen/ ſie hat von dieſem allen offt vnd viel hören reden/
es iſt auch jhnen beyden frey vnd beuor geſtanden/ da
ſie der Mutter/ jhren Bruder vnnd Schwager/ vnd
dann der Erbſchafft zu dieſer Handlung verpflichte-
ten Dienern nicht trawen wollen/ der inuentirung
ſelbſten beyzuwohnen/ vnd wie man damit gebähret/
zuzuſchawen/ welches dem Beklagten nicht hat zu
wieder ſeyn können. Sie haben aber Beklagten
ohne eynig wiederrede ſolche inuentirung vollnziehen
laſſen/ vnd der Gerichtlichen inuentur vber die Han-
delsſachen mit keinem wort begehret/ welcher verblei-
ben halben ſie niemandts anderſt/ dann ſich ſelbſten
zubeſchuldigen hat/ ſi enim facere debuit nec fe-
cit, culpæ huius rationem reddat. *leg. ſi quid. §. ſicut*
autem. ff de petition. heredit. Et factum cenſetur in
eius præiudicium, per quem ſtat, ne fiat, per ea, quæ
allegat Tiraquellus *de retract. lignag. §. 15. gloſſ. 2. nu-*
mer. ſeptimo. Derowegen es nothwendig dafür zu-
halten/ daß ſie mit ſolcher verrichtung wol zu frieden
geweſen/ vnd jren conſens dazu gegeben/ cum patien-
tia † coniuncta cum ſcientia faciat, vt conſenſus 14
præſu-

Digitized by Google

præſumatur, per multa iura, quæ nouiſſime allegat
Maſcard. *de probat. vol. 3. concluſ.* 1153. Benorauß die-
weyl die Klägerin vnd der Beklagte einander ſo nahe
verwandt/ vnd derowegen à præſentia ad conſenſum
15 deſto ſtärcker zuſchlieſſen iſt. Cum † præſentia inter
coniunctos fortius indicat conſenſum. *l. ſi ſeruus. de
donat. inter vir. & vxor.* gloſſ. in *l. qua dotis.* & ibi Bart.
column. penult. ſolut. matrimon. Facit *l. Proculo ff de pro-
bation.*

So hat auch vor das vierdte / der Beklagte ſeines
Vatters befehlch/ vnd daß er den handel in verſchwie-
gen halten ſolle/ vor ſich gehabt/ demſelbē were zuwie-
der gehandelt worden / wann man des Handels ge-
heyme Sachen hette offenbahren ſollen/ welchs durch
die Gerichtliche inuentur nothwendig hette geſchehen
müſſen. Vnd hette ſich der Beklagte abermahls we-
gen ſeiner Miterben allerley zubeſahren gehabt/ wann
er cōtra expreſſam diſpoſitionem paternam die Ge-
richtliche inuentur auch auff die Handelsſachen hette
extendiren laſſen/ ja man hette es jhme auch wohl/ als
wann er Ehrrührig gehandelt/ auffrucken dörffen.
Cum ratione iuramenti ac officij tacere debuerit, &
16 ſecretorum † reuelator proditoris nomen merea-
tur, vt multis probat Angel. *in conſil.* 25 /. *num.* 5. late
Menoch. *conſ.* 175. *lib.* 2. *num* 23. 24. 25.

Vor das fünffte / ſo hat der Rath zu P. als die O-
brigkeit/ dieſe Vätterliche verordnung durch ein De-
cret vor richtig vnnd billich gehalten / auch dieſelbe in
betrachtung/ daß dem Vatter des Handels gelegen-
heit am beſten bekant geweſen / auch daß derſelbig ſei-
nen Kindern ohn allen zweyffel das beſte gegönnet /
dardurch confirmiret. auff welchen fall der Beklag-
te abermahls gnugſam verſichert iſt/ cum decretum
iudicis ex iuſtis cauſis interpoſitum præſumatur. *l.
Herennius.* §. *Cassa ff de euiction. l. ab ea parte. de probation.*
cum multis alijs iuribus, quæ allegat Anton. Gabr.
libr. 2. *ſentent. concluſ.* 5. vbi *num* 8. illam regulam am-
pliat, adeo præſumi pro decreto iudicis, vt præſu-
matur ceſſare dolus, vel metus, imo omnis præſum-
tio fraudis, quando decretum iudicis interue-
nit.

Vor das ſechſte / ſo kan die Klägerin in keiner Ab-
red ſeyn/ das ſie beneben andern Miterben den B. den
26. Septembr. Anno 95 volle macht vnd gewalt auff-
getragen / alle vnd jede Handelsſachen in vnd auſſer-
halb Landes zu adminiſtriren, vnd als ſeine eygne zu-
befördern / nach fernerem inhalt der vns vberſchick-
ten Vollmacht/ darauß zuvernehmen/ daß man jme/
vngeachtet er die Handelsſachen Gerichtlich nicht in-
uentiret, nichts deſto weniger auch hernacher getra-
wet / vnd dafür gehalten hat / daß er mit ſeiner extra-
iudicial inuentirung richtig vnd getrewlich vmbgan-
gen habe: welches ſie mit vollziehung jrer Vollmacht
genugſam zuerkennen gegeben / dann da ſie einer an-
dern meynung geweſen / würde ſie dazumahl nicht
ſtill geſchwiegen / viel weniger jhme neben der Mutter
vnd ihren mit Geſchwiſtern newe Vollmacht auffge-
tragen: ſondern zuuor vmb Gerichtliche inuentirung
des Handels vnd darzu gehörigen ſachen angehalten
haben. Sie hat aber ſolches eingeſtelt / vnnd es bene-
ben den andern Miterben bey der Vätterlichen diſpo-
ſition vnnd darauff erfolgten Rahts Decret verblei-
ben laſſen / auch neben den andern ſolche Vollmacht
vollnzogen / dardurch ſie dann die vorigen durch den
Beklagten in beyſeyn der Mutter verrichte inuenta-
tion approbiret vnnd beſtettiget / ſi enim ille dicitur
approbare omnia facta ab alio nomine ſuo in cōti-
nenti, quam primum ſcit illa, & non contradicit.
gloſſ. in l. quo enim. § *Iulianus. verb. accipiendum.* & ibi a-
poſtil. *ff rem rat. hab.* multo magis approbaſſe cenſe-
bitur, qui ex interuallo denuo cum aliquo contra-
hit, & vt etiam in poſterum negotiationem conti-
nuet, illi mandat: eo enim caſu † ſemel probat, quod 17
poſtea reprobare non poteſt. *l. Pomponius. ff de negot.
geſt.* Menoch. *conſil.* 1 *libr.* 1. *num.* 255. vbi tradit, eum † 18
qui fidem vnius ſemel probauit, non poſſe impro-
bare amplius. Welches dißfals deſto mehr ſtat hat /
dieweyl die Klägerin jhr des Beklagten verrichtung
ſo weyt gefallen laſſen/ vnnd dieſelbe nicht allein mit
worten/ ſondern auch mit der that ſelbſtē approbiret,
cum approbatio facto † declarata, plus operetur, 19
quam ea quæ verbis oſtenſa eſt, per ea quæ allegat
Decianus *conſil.* 59 *vt conſulam num.* 14. *vol.* 2. Ja wann
auch ſchon dergleichen approbation nicht ſolte erfol-
get ſeyn/ dieweyl ſie aber dannoch per contrariæ vo-
luntatis contestationem dazumahl ein anders nicht
zuerkennen gegeben / ſo wird ſie jetzund billich damit
abgewieſen. Cum probet, qui † non improbat: per 20
ea quæ allegat Tiraquel. *de retract. lig.* §. 35. *gloſſ.* 4. *nu-
mer.* 46.

Vor das ſibende / hat der Klägerin Ehewirt den
15. Iun. Anno 98 vnd alſo nach außgang der beſtim-
ten fünff Jahr neben den andern Miterben dem Be-
klagten die anweſenden Wahren vnd Handels Bey-
laſſen verkaufft / vnnd ſich wegen eynmahnung der
Schulden mit jhme verglichen / vnd daß noch mehr
iſt / ſeines Weybs ratam an denen dazumahl beſtan-
denen bahrē Geldern vnd verkaufften Handels Bey-
laſt angenommen/ vnd darüber quitiret. Hat er nun
ſeines Weybs antheyl verkaufft / ſo kan er ſich deſſel-
ben per viam huius inſtitutæ actionis nit wiederumb
anmaſſen. Vnd iſt nichts daran gelegen / wann ſie
ſchon an jetzo fürgeben wolte / das ihr Ehewirth von
jhr deſſen kein befehlch gehabt / vnnd jhr wieder jhren
willen nichts begeben können / dann er für ſich/ vnd in
proprio nicht / ſondern in jhrem nahmen vnd als ein
Miterb neben der Mutter vnd anderen Erben ſolcher
Handlung beygewohnet/ vnd dieſelbe vollnziehen hel-
fen/ deſſen ſie gute wiſſenſchafft gehabt hat / kan alſo
derſelbe Handelskauff von jr nun mehr nicht hinder-
zogen oder retractiret werden. Cum maritus † iure Sa- 21
xon. ſit legitimus tutor vel curator vxoris ſuæ *art.* 31.
& 45 Landr. *lib.* 1 Weychbild *art.* 65. atqui tutores &
curatores † cum adminiſtrationem liberam ex legis 22
conceſſione habeant. & dominorum loco habean-
tur. *l. qui fundum.* § *ſi tutor ff. pro tutore.* de rato non ca-
uent, niſi dubium ſit tutores vel curatores ſint, vel
an durent *l. vulgo. de adminiſtr. & peric. tut.* So iſt auch
kein zweyffel/ quod iure Saxon. vniuerſæ mulieris
ſubſtantiæ adminiſtratio & vſusfructus ad maritum
pertineat. *dict. artic.* 31 & 45. Reinhard. *differ.* 45 Auß
jetzo angezeygten vrſachen können wir auff keine an-
dere/ dann dieſe Meynung ſchlieſſen / daß Beklagter
bey dem erſten Klagpuncten mit der Eydesleyſtung
zuverſchonen / vnd von demſelben zu abſoluiren ſey.
Die vbrigen in dem vns zugeſchickten Bericht ange-
zogene motiuen haben wir in dieſem vnſerm Rhat-
ſchlag conſulto vnd mit fleiß vbergangen/ nicht zwar
darumb das wir dieſelbe vor vnerheblich hielten / ſon-
dern dieweyl wir verhofften / es ſolte der Iudex durch
die von vns angezogene rationes zu der gebetenen ab-
ſolution zubewegen ſeyn / vnd könten gleichwohl die
anderen in den producten mit weniger negotio, dem
Iudici inculciret vnd vor augē geſtellet werden/ dabey
wir

Google

wir dann den Herrn Conſulorem deſſen erinnern
müſſen / ob wir wohl der ſchließlichen meynung ſind /
wie obangezeyget / auch anderer geſtalt / wann wir des
Iudicis ſtell vertretten ſolten / nicht erkennen köndten.
Dieweyl aber dannoch die Sächſiſchen Scabinatus
auff die deferirten iuramẽta zuerkennẽ ſonſt geneygt /
vnd wir alſo nit aller ding verſichert ſeyn / ob vnſerm
anzeygen nach die vertröſte abſolutori eben ſo gewiß-
lich erfolgen möchte / daß es nicht zuwieder rahten ſein
wolte / entweder in erſter inſtantz / oder zum wenigſten /
wann vber zuverſicht in derſelben ein wiederiges Vr-
theyl ergehen / vnnd auff die deferirte Eydsleyſtung
erkennet werden ſolte / durch eine eyngewandte in fo-
ris Saxonicis vbliche leuterung ſich dahin zuerbieten /
das man mit dem Beweyß gefaßt ſey / vnnd damit des
Beklagten Gewiſſen genuegſam vertreten könne / mit
bit jn damit zuzulaſſen / welche verhoffentlich zu erhal-
ten ſein wird. Cum is, cui iuramentum defertur pro-
bationibus legitimis à iuriſiurandi præſtatione ſe
exonerare poſſit. *leg. eum qui iurauit. in princ. de iureiur.*
Bart. *in l. in contractibus §. illo. C. de non num. pecun.* Iaſon,
Curtius & Dd. *in l. manifeſtæ. d. tit. de iureiur.* Cacheran.
in deciſ. Pedemont. deciſ. 11. Mauſer. *in proceſſ. iur. c. de litis
conteſt.* Beuſt. *in tract. de iureiur. ſu rub. nu.* 60. per text. *in
c. 2. de probat.* Auff welchem fall / weyl gleichwohl auer-
ley libelliret, ſo in facto beruhet / deme der Iudex citra
probationem nicht gern glauben zuſtellet / der beweyß
müſte fürzunehmen ſeyn / vnnd iſt bey vns [illegible]
fel / es werde der Beklagte ſeinen vns [illegible]
Bericht in omnem euentum notthürfftig [illegible]
vnd beweyſen können: dadurch dann der Iudex zu
änderung ſeines vorigen Vrtheyls möchte zu bewe-
gen ſeyn: Wann er ſchon dazu zuuor & ante factas
eiuſmodi probationes nicht were zubewegen geweſt:
dann es offt zugeſchehen pflegt / daß ein Iudex, wann
er ſchon vermercket / ex vtra parte ſtet iuſtitia, das er
doch nicht gern daran kommet / denſelben theyl zu ab-
ſoluiren / es ſeye dann jhm die innocentia rei euiden-
tiſſime für augen geſtellet / welches durch den beweyß
endlich geſchehen kan: darauß der Iudex, wann er
zuuor der Sachen nicht durchauß gewiß iſt / der war-
heit fermer vergewiſſert / vnd der Sachen näher kom-
23 men kan. Cum illud dicatur † eſſe verum, nõ quod
verum eſt, ſed quod probatum eſt, Alciatus *conſil.*
30. *numer. 6. libr. 9.* Wiewohl in hac cauſa mercan-
tili billich ſo strictæ probationes nicht ſolten erfordert
werden / cum etiam de iure communi & non ex ſta-
tuto tantum inter mercatores procedi, & ius reddi
debeat potius ex æquo & bono, quam quod rigor
iuris ſeruetur, ſicut expreſſe & in ſpecie decidunt
Angel. *conſil.* 198. *& conſil.* 321. Bertrandus *conſil.* 263.
numer. 8. 9. 10. *libr.* 2. Alciatus *conſil.* 117. *num.* 14. vbi
24 dicit, quando agitur cum mercatoribus, ius † red-
ditur ex æquo & bono. Tob Non. *conſil.* 70. *num.* 6.
Ideoque pœna *l. ſi quis maior. Codic. de tranſact.* cum ſit
de rigore iuris, inter mercatores non obſeruatur.
Thom. Parpal. *dict. leg. ſi quis maior. numer.* 79. Item,
25 mercator † non poteſt opponere exceptionem non
numeratæ pecuniæ. Iaſon *l. qui pecuniam. nu. 6. ſi cert.
petat.* Duen. *in tract. regular. reg.* 260. *num.* 9.

Wir wollen vns aber gleichwohl darauff nicht al-
lerdings fundiren, dann wir es gäntzlich dafür hal-
ten / textu iuris non probari, quod in cauſis mer-
catorum ex bono & æquo ſola facti veritate inſpe-
cta, iudicandum ſit. Etſi enim varia ad hoc allegen-
26 tur ab interpretibus, vt quod graue † ſit fidem falle-
re. *l. 1. de conſtitut. pecun.* Item, quod Baldus refert *in l.
ſi pro debilitate. num. 9. de offic. delegat.* quod bona fides
potiſſimum † requiratur in his, qui plurimum ne- 27
gotiantur, *per d. l. 1.* & gloſſ. *verb. argentarius. Authen. de
fid. instrum. coll. 1.* vbi dicitur, quod ad fidem argenta-
rii recurratur, ſicut ad fidem tabellionis: Tamen
hæc iura generaliora ſunt, quam vt in ſolis merca-
toribus locum habeant, & quod dici ſolet in foro
mercatorum, non † eſſe curandum de apicibus iu- 28
ris, intelligendum eſt de illo † foro, in quo extat ſta- 29
tutum, quod cauſæ mercatorum ex bono & æquo
decidi debeant. In aliis autem locis, vbi huiuſmo-
di ſtatutum non extat, iuris communis diſpoſitioni
ſtandum eſt. Strach. *in tractat. de mercatur. quomod. in
cauſis mercat. procedend. ſit in 1. & ſeq. capit.* Bartol. *in l. ſi
fideiuſſor. §. quædam. ff. mandat.* Bald. *in l. ſi pro ea. num.
14. Cod. mandat.* Alexand. de Imol. *conſil.* 41. *numer.* 3.
volum. 3. vt ita non ſit tutum pedem in eo figere.

Dieſer von vns vnſers erachtens genugſam be-
wehrter meynung iſt nun nicht zuwieder / was zuuor
pro ratione dubitandi angezogen worden iſt: dann
Erſtlich iſt wohl nicht ohn / das die diſpoſitio iuris
communis, præſertim vero Saxonici wegen der Eyd-
leyſtung in caſu non confecti inuentarii dem Be-
klagten ſehr zu wieder ſey / es ſind auch in den gemey-
nen beſchriebenen Rechten / contra hæredes † inuen- 30
taria non conficientes, etliche Straffen auffgeſe-
tzet / vt quod teneantur vltra vires hæreditarias cre-
ditoribus & legatariis. *l. vltim. Cod. de iur. deliber.* Item,
quod amittant Falcidiam. *§. ſancimus. authent. de hæ-
red. & Falcid.* Vnd iſt ſonderlich an denen orten / da
das Sachſenrecht gehalten wird / rathſamer ein in-
uentarium auffzurichten / ne hæres ſeſe iuriſiuran-
di oneri implicare cogatur. Coler. *in proceſſ. executiu.
part. 2. capit. 3. numer.* 386.

Es muß aber diß falls nicht auff dieſelbe / ſondern
auff des Vatters verordnung / vnnd des Beklagten
beſtallung / auch was aller ſeyts für vnnd nach ver-
flieſſung der fünff Jahren darauff erfolget / abgehan-
delt vnd beſchloſſen worden iſt / geſehen werden: da-
durch Beklagter von dieſer begehrten Eydsleyſtung
erledigет wird / vnnd kan doch ein Vatter den Kin-
dern die auffrichtung eines inuentarii wohl gahr ver-
bieten oder erlaſſen: per ea quæ tradit Iulius Clarus
libr. 3. ſentent. §. teſtamentum. quæſt. 66. num. 5. Daniel
Mollerus *libr. 1. ſemeſtrium. capit. 39. numer.* 10. 11. 12.
Wie viel mehr kan er verordnung thun / daß man
ſeyne Handlung in geheymb halte: vnd mit auffrich-
tung eines Gerichtlichen inuentarii männiglich nicht
offenbahre.

Eſt enim in iure efficax † argumentum à fortiori. 31
l. quanto magis. ff. de iureiur. l. cui pacto. de ſeru. export.
Facit textus *in leg. tutor qui repertorium. de adminiſtrat.
tutor.* welches auch die tutores, qui tamen ex officio
obligati † ſunt ad conficiendum inuentarium, 32
adeo vt ante inuentarii confectionem interdicta
ſit illis adminiſtratio. *leg. fin. §. illo. Codic. arbitr. tutel.
dict. leg. tutor qui repertorium.* für entſchüldigt helt / ſi
ex neceſſaria † & iuſtiſſima cauſa inuentarium non 33
confecerint. Vnnd derowegen alſo darauff die Re-
gul de tutore repertorium non conficiente, quod
dolo malo feciſſe videatur, dahin limitiret: niſi ne-
ceſſaria & iuſta cauſa allegetur, cur id factum non
ſit: Nun iſt das iuſtiſſima cauſa † omittendi inuen- 34
tarii, wann ein Vatter ſeinem Sohn aufferleget / vnd
jn hierüber mit einem leiblichen Eyd dahin obſtringi-
ret, das er ſeine Handlung in geheym halten / vnnd
dieſelbe niemandt offenbahren ſolle: daher er wohl

zuentſchüldigen iſt / wann er ſchon die Gerichtliche Jnuentur / dardurch ſolche Handlung nothwendig hette offenbahret werden müſſen / eyngeſtellet / vnnd an ſtat derſelben die Caſſa, Wahren / vnnd andere darzu gehörige Sachen ſonſten in ein ordentlich Verzeychnüß gebracht hat. Intelligitur enim dolus ab-
35 eſſe † iuſtiſſima cauſa interueniente: ita eſt textus *in l. plagii. la 2. Codic. ad leg. Flau. de plagiar. capit.* 1. §. *fin. de prohibita alien. feud. per Lothar.* quem ibi ad hoc notat Bald. tradit Alexand. *in leg. quis Romæ.* §. *duo fratres. numer.* 6. *de verbor. obligat.* qualis eſſe cenſetur, vbi expediebat minoribus eorum bona non mani-
36 feſtari, quo caſu etiam tutor † excuſatur, vt iurari in litem aduerſus ipſum non poſſit ob omiſſam inuentarii & libri rationum confectionem. Plotus *in repet. l. ſi quando. nu.* 385 *C. vnde vi.* Imo cauſa qualibet etiam iniuſta & pauliſper colorata à dolo & pœna excuſat. *leg. igitur. de lib. cauſ.* cum pluribus, quæ allegat Cæpolla *conſil.* 8. *dicendum eſt. in fin.* Antonius Gabriel. *libr. ſeptimo. commun. concluſion. de crimin. concluſion.* 8. Franciſcus Viuius *deciſ.* 449. *libr.* 3. Si ergo cauſa etiam iniuſta excuſat à dolo vero, multo magis excuſabit à dolo tantummodo præſumto, de quo hic agitur, vt in terminis ferme terminantibus conſulendo tenuit Modeſtin. Piſtor. *conſil.* 8 *num.* 28. 29. 30. 31. 32. *tom.* 2.

So iſt auch vor das andere / des Beklagten auſſer Gericht auffgerichte Verzeichnüß der Handels Sachen des Vatters verordnung gemäß / vnnd hat dem Sohn wegen ſeiner pflicht gebühret / darwieder nichts fürzunehmen / welches nothwendig hette geſchehen müſſen / wann die Gerichtliche Jnuentur des Handels erfolget were. Dann dadurch des Handels geheyme Sachen contra expreſſam diſpoſitionem paternam weren offenbahret / vnd dem Handel allerley Nachtheyl vnnd Schaden daher zugezogen worden.

Daß zum dritten der Beklagte der Vnmündigen Vormunden zu beſchreybung der Handelsſachen nit erfodert / kan im auch nit nachtheylig ſeyn / dann dieſelbe noch nit beſtettiget geweſen / vnd die beſtettigung eher nicht / dann zu end des Monats Augusti erfolget / hette nun die Handlung ſo lang ſtill liegen ſollen / ſo were ſolches nicht allein dem Vatter / als einem fürnehmen Handelsmann / vnd der mit vielen Leuten zu P. vnd anderſtwo zu thun gehabt / in der Gruben zu aller hand vnglimpff vnnd nachtheyl / ſondern auch den Erben ſämptlichen zu mercklichem vnd vnwiederbringlichem Schaden gereichet / zu abwendung deſſelben hat Beklagter ſeiner beſtallung vnd pflicht halben beneben der Mutter die Handlung nicht feyern laſſen ſollen / ſondern obangezeygter maſſen mit vberſchlag der Caſſa / vnnd inuentirung der Wahren fortſtellen müſſen / vnd kan dem Beklagten einziger betrug / hinderliſt oder verforthteylung nicht beygemeſſen werden / dieweyl ſolches alles in beyſein der Mutter vnd der verpflichteten Handelsdienern von jhm verrichtet / die Klägerin auch vnd jhr Ehewirth deſſen gute wiſſenſchafft getragen. Sicut enim naturale eſt, vt & Saluator noſter teſtatur, quod qui male † agit, lu-
37 cem odit. *capit. conſuluit.* vbi pulchre gloſſ. *in verb. odit. de offic. delegat.* Ita è contra, quæ palam † fiunt,
38 nullam habent fraudis, doli aut occultationis præſumtionem. *leg. palam. de rit. nupt.* Crauet. *conſil.* 178. *viſo proceſſu. numer.* 5. Tiraquel. *de retract. conuent. in præfat. num.* 13. 14. 15. Sonderlich aber iſt wohl in acht zu haben / das Beklagter die Mutter zu allen vnd jeden Sachen gezogen / vnd ohne derſelben beyſeyn nichts verrichtet hat / welches zu ſeiner entſchüldigung nicht wenig zuträglich iſt / argumento eorum, quæ tradit Bald. & gloſſ. *in l. 2. in verb. pupillo. C. de his quibus vt indign.* vbi tutores vel curatores caute faciunt, ſi actus tutorios vel curatorios expediant cum cõſenſu matris pupilli & reliquorum propinquorum, tũc enim licet res male cedat, ipſi non tenebuntur. Sequitur Borg Caualc. *in tract. de tut. & curat. pag.* 108. *num.* 111. 112. vbi hoc dictum intelligit, quoad remouendam ſuſpicionem doli & culpæ, & quoad transferẽdum onus probandi contrarium in minorem.

Der vierdte obgeſetzte eynwurff / iſt auch leicht zu wiederlegen / dann wann ſchon der Wäyſen Præſident Beklagten mündlich befohlen / er ſolte ein richtig Capis oder Güterbuch halten / vnd jährlich Rechnung abgeben / deſſen ſich aber gleichwohl Beklagter nit zuerinnern weyß / ſo were doch daſſelbe ein vnmüglich werck geweſen / dieweyl bey dieſer Handlung / da viel eynzel werck vnd vnterſchiedene vbel reſpõdirende gewicht vñ Elen im brauch ſeyn / kein beſond' Capis oder Güterbuch gehalten werden kan / auch bey des Vatters Leben niemahls gehalten worden iſt / vñ hat ſich hierüber Beklagter in ſeiner verſchreybung nicht verpflichtet jährlich / ſondern allein nach außgang der fünff Jahren Rechnung zuthun / bey demſelben iſt er durch E. E. Raths Decret gelaſſen worden. So iſt auch das jenige / was Klägerin von Vormundſchafft vnd Spitalſachen / ſo der Vatter bey ſeinẽ Leben verwaltet / fürbringt / geſtelten ſachẽ nach anderſt nichts / dann ein exceptio de iure tertii, dieweyl Beklagter vnlängſt nach des Vatters abſterben E. E. Rath vmb verordnung anderer Vormunden vnd vorſtehere des Hoſpitals angeſucht vnnd erhalten / denſelben hat er wegen dero von ſeinem Vatter gepflogenen adminiſtration genugſam vnnd gebührliche Rechnung gethan / damit ſie zu frieden / vnd Beklagter vor ſich vnd ſeine Miterben ordentlich vnnd richtig darüber quittiret worden iſt: nach inhalt der vns ſub lit. Z. Aa. Bb. zugeſchickter Quittung. Der ſich aber ſolcher Vormundſchafft vnd Hoſpital ſachen allein vnterfangen / dazu iſt er fürnemlich daher bewogen worden / das der Vatter vber dieſelbe keine eygne Caſſa / vnnd doch beſondere richtige Bücher vnd Rechnung gehalten / deren anweſende bahrſchafft aber in der Handels Caſſa (weyl der Vater ſelbſt Caſſirer geweſen) befunden / vñ alſo dieſelben dem Handel gleichſam anhengig vñ vnvmbgänglich richtig gemacht werden müſſen. Vber dieſes alles ſind die Vormūdſchafft ſachẽ / wie dieſelbe in Schachteln / vñ ſonderlich verfaſt befunden / dẽ Gerichtlichen inuentario nit eynverleybet / die Hoſpitalſachẽ aber allbereyt im Auguſto / vñ alſo vor d' Gerichtlichen inuentirung vbergebẽ vnd verrechnet worden.

Dieſem nach wiederholen wir bey dieſer erſten frag vorigen vnſern beſchluß: So viel aber dz Secret oder Geheymbuch belangt / iſt es wohl nit ohn / quod iuramentum purgationis † nõ habeat locũ, niſi fama & 39
ſuſpicio non ab inimicis orta præcedat Andr. de Iſer. *in c. 1. n. 8. de content. inter dom. & vaſall. de inueſtitur.* Wir haltẽ es aber eygentlich dafür / dz ſolche doctrina Andr. de Iſer. etwz zu ſchwach ſey / den Beklagten ab hoc iuramento zubefreyen / dann er bekennet ſelbſt / daß er zu eyngang der newen fünff jährigen Handlung ſolch Geheymbuch in des Vatters abſonderlichẽ Schreibſtüblin auff dem Tiſch liegen ſehen / in ſeine Hand genom̃en vñ auffſchlagẽ wollẽ / auch eine ſchlußrechnũg vnd weyters nicht darinnen geſehen. Ob er nun wohl

an jtzo

an jetzo mit beſtandt fürgibt / daß er bey des Vatters
leben/auch nach deſſen tödtlichẽ abgang daſſelbe wey-
ters nit geſehen / viel weniger in ſeyne verwaltung je-
mahls bekommen/derer wir jhm billig glauben zuſtel-
len. Dieweyl aber dannoch ſolch geheymbuch ſich
nach des Vattern Todt / da die inuentirung des han-
dels vnnd zugehöriger Caſſa in beyſeyn der Mutter
fürgenommen / ſo wohl als auch bey der Gerichtli-
chen inuentation der anderen verlaſſenſchafft nicht
befunden worden / ſo ſehen wir nicht / wie er ſich des
iuramenti purgationis werde erledigen können / per
ea quæ ſunt circa ſecundam dubitandi rationem al-
legata. Sondern ſchlieſſen viel mehr bey dieſem
Punct dahin / daß er vermüg Landüblichen vnnd in
der Stadt P. gebräuchlichen Sachſen Rechts ſeyn
gewiſſen / wiſſenſchafft vnd wol bewuſt dißfalls Eyd-
lich zueröffnen vnd anzuzeygen ſchuldig ſey / doch daß
die Klägerin zuuor in eygner Perſon den Eyd vor ge-
40 fehrde leyſte. Qui enim iuramentum † alteri in iu-
dicio defert, prior de calumnia iurare tenetur. *l. iuſ-
iurandum. §. qui iuſiurandum. leg. ſi non fuerit. de iuretur.
l. delata. Codic. dict. titul.* Es muß aber gleichwohl der
Beklagte darauff bedacht ſeyn / daß er ſolchen Eyd
vor gefehrde von jhr Gerichtlich erfordere. Tacite e-
nim hoc iuriurandum remitti poteſt. *capit.* 1. & ibi
Doctores *de iurament. calumn. in 6.* quod & moribus
Saxonum conſentaneum eſt, quamuis generale ca-
lumniæ iuramentum apud illos in vſu eſſe plane diſ-
ſerit gloſſ. in Lehenr. *art 68 circa fin.* addit. ad gl. Land-
recht / *artic.* 14. *&* 63 & gloſſ. fin. *artic.* 88 *lib.* 3. Chilian.
in proceſ. cap 67. *num.* 2. auctor differentiar. *differ.* 47. &
Reinhardus *diff* 81. Sicut etiam in omnibus curiis
Galliæ ſublatum eſſe auctor eſt Rebuff. *ad conſtitut.
Regn. Galliæ in procœmio gloſſ.* 5 *num.* 50. Die ander frag iſt
etwas weytläuffig / vnd wil fürnemblich auff zweyen
Puncten beruhen. Erſtlichen / ob die beneben der
Klag ſub num. 8. vbergebene vnd ſpecificirte mängel /
vnnd des Beklagten darauff ſub litera D d. gethaner
bericht vnd beantwortung dermaſſen geſchaffen / daß
der Iudex ad abſoluendum reum füglich gelangen
könne. Zum andern / ob die zum neundten darin ſpe-
cificirte Poſten / nemblich des Vatters Caſſa abgäg /
ſo wol was die Mutter vnd andere Geſchwiſter / auch
Beklagter ſelbſt auß der Handlung empfangen / vnd
vber 9000 Thaler außträgt / vor Handels / Hauß / vñ
des Vatters gemeyne Vnkoſten zu halten / oder als
eine Handelsſchuldt / biß zur theylung des Gewinns
außzuſetzen ſeyn. Bey dem erſten Punct dieſer an-
dern frag / wil fürnemblich dieſes dubium fürlauffen /
dieweyl der Beklagte einmahl Rechnung gethan / vnd
von den Erben zum theyl quittiret worden iſt / an jetzo
aber in der ſub num 8. von der Klägerin vbergebene
ſpecification / 22. mängel angegeben werden / die ſie zu
iuſtificiren bitten thut / durch was mittel ſich der Be-
klagte derſelben erledigen vnnd der gebetenen conde-
mnation befreyen könne. Ob nun wohl zu Recht ver-
ſehen / vt qui ſemel reddidit rationes, & inde facta ſit
apocha, non teneatur amplius rationes reddere. *l. ſe-
mel.* & ibi Bart. C. *de apoch publ. libr.* 10. & quod ratio ſe-
mel legitime † reddita, amplius reddi non debeat,
deciſum fuit in Rota Genuenſ. *deciſ.* 98. So haltẽ wir
es doch gäntzlichen dafür / dz kein beſſer mittel verhan-
den / dadurch dieſem punct abgeholffen werden könne /
dañ dz ſich der Beklagte zur anderweyt richtige Rech-
nung vor den conſulib. mercatorum, oder aber in o-
mnem euentum für d ordentlichen Obrigkeit zu thun
erbotten hette: denn vnſers erachtens ſolche angegebe-
nen mängel ſonſten ſchwerlich werdẽ zu iuſtificirẽ ſeyn.
Es iſt zwar nit ohne / dz er von den andern Erben auch
zum theyl von der Klägerin Ehemann ſelbſt quittiret /
vñ dadurch liberiret worden iſt. Apochæ † enim, qua- 41
tum meminit Iuſtinian. *in l. in emphyteuticariis. Cod. de
iur emphyt.* ſunt cõſcriptiones illæ liberatoriæ vel re-
ceptiones, quas creditor facit debitori de recepto. *l.
fin. §. Titius. ff. de cond. indeb. l plures.* vbi Accurſ. *de fid. in-
ſtrum. l ſi acceptilatum. in ſi. de acceptilat.* quas vulgo *Qui-
tantias* vocant: verbo enim *ἀποχὴν* † Græci *receptio-* 42
nem, quandoq; ſignificant: vt è diuerſo Antipochæ
† *Chirographum* deſignat, quod cõficit creditori de- 43
bitor fatendo ſe debere, aut quid à ſe perſolutũ eſſe,
vt in præſtationib. annuis. *d. l plures.* & ibi Accurſ. Qua
de re plura apud Maſcard. *de prob. vol.* 1 *concl.* 109. 110.
111. Es wird aber ex parte aduerſa dawieder fürgege-
ben / dz man ſolche mängel tẽpore factæ liberationis
nit aller ding gewuſt: träget alſo groſſen zweyfel / ob jm
ſolche quittung ſo weyt zu ſtatten kommen können / dz
er zu weyterer Rechnung nit angehalten werdẽ mögen.
Etſi o. liberationes ſint admodũ fauorabiles, vt quæ
tendant ad libertatem rerum omniũ fauorabiliſſi-
mam. *l tale pactum. in prin.* vbi Bart *ff de pact.* adeo vt fa-
uore gratiaq; liberationis multa à noſtris legib. pe-
culiariter introducta ſint: de quib. prolixe Tiraq. *de
retract. lign. ad fi. tit n.* 121. vnde confeſſio extraiudicia-
lis ad liberãdum valida eſt, licet parte abſente facta.
Hieron. à Laur. *deciſ.* 62. tamen non comprehendat
cauſam non cogitatã. *l. cum Aquiliana. & l qui cum tu-
tor. ib. §. ſi de tranſact.* Ita Cephal. *conſ.* 417. *cõſultatio iſta.
lib.* 3. Vnd iſt hierüber d gemeine beſchluß des Rechts-
lehrer / quod eo ipſo, quod quis detrectat, denuo ra-
tiones reddere, probetur ipſum rationes ſuæ admi-
niſtrationis ſufficienter ac plene non reddidiſſe. ſic-
uti in terminis decidunt Socin. *conſ.* 92. *num.* 12. *verſ.* 5.
& vlt. lib. 4. & Tob. Non. *conſ.* 63. *nu.* 15. quemadmo-
dum etiam contra omnem alium, qui detrectat pro-
ducere ſcripturam vel aliquid aliud, quod redderet
rem clariorem, præſumtio doli militat euidẽtiſſima,
Bald. *conſ.* 406. *in fin. lib.* 4. Decius *in auth. ſi quis in ali-
quo. nu.* 22. *in fin. verſ. & prædicta limitatio. Codic de edend.*
Curt. iun. *conſ.* 64. *col.* 3. *argumento l fin. C. de fid. inſtrum.*
Auß dieſer vrſachen möchte der Beklagte ſich bey die-
ſem erſten punct der andern frage eines endlichen ab-
ſolutori Vrtheyls nicht zugetröſten haben / ſondern
ſeine gethane Rechnung zu iuſtificiren / oder auch wol
anderweyt Rechnung zu thun vor ſchuldig erkandt
werden. Bey dem andern Punct der andern frag / hat
es wohl anfänglich diß anſehen / als wann die ſub nu.
9 dieſe ſpecificirte poſten vor gemeine Vnkoſten / wel-
che nach inhalt der dienſt verſchreybung vñ Schluß-
rechnung vor allen dingen von der Gewinnung / vnd
alſo ehe vnd zuuor Beklagten ſein verdienſt angerech-
net wird / abgezogen werden ſollen / nit aber vor bahr-
ſchafft od Schulden zu achtẽ ſeyn. Dann erſtlich / der
Beklagte ſelbſt daß jenige / ſo jhm in der Caſſa abgan-
gen / ſolchen Vnkoſten zugeſchrieben / vnnd kan alſo
ſein proprium factum gahr nicht impugniren, ſon-
dern muß dieſelbe wieder ſich zeugen laſſen. So hat er
auch vor das andere ein ſeyden Schäublin vnd Sil-
bern Gürtel / ſo er nach des Vatters ſeligen abſter-
ben der jüngſten Schweſter machen laſſen / vnter die
Vnkoſten geſetzt / vnd alſo ſelbſt bekennet / das es mit
den Güldenen Ketten vnd dergleichẽ außgaben eben-
mäſſige gelegenheit habe / cum † de ſimilibus idem ſit 44
iudicium. Daran gleichwohl nicht viel gelegen / dann
dieweyl ſich Beklagter vor der zeit erbotten / auch

…als erbötig iſt/ von erfahrnen vnd wohlgeüb-
…andelsleuthen ſeine Rechnung iuſtificiren zu-
…n.

So wollen wir es auch gäntzlichen dafür halten/
daß er darin nichts vortheylhafftiges vnd eygennützi-
ges jhm zumuthen/ vnnd den Geſchwiſtern zu ſcha-
den werde angeſetzt haben/ derowegen er auch ſo viel
deſtoweniger bedenckens tragē ſol/ den calculum auffs
newe anzuſetzen/ oder auch des Iudicis erkandtnüß
darüber gewertig zu ſeyn. Wir ſind aber deſſen vnge-
acht/ dieſer endlichen meynung/ daß dieſelben poſten/
wie ſie von der Klägerin in jhrer ſpecification vberge-
ben/ nit zwar vor Handels/ Hauß vñ andere des Vat-
tern gemeyne Vnkoſten/ ſondern für ein Handels-
ſchuld geachtet/ vnd biß zur theylung des Gewinns
in die Caſſa verrechnet/ vnnd hernacher einem jeden
an ſeinem gebührenden antheyl der bahrſchafft vnnd
des vbrigen Gewins abgekürtzt werden müſſen/ dann
Erſtlich auß des Vatters Schlußrechnung ſub li-
tera A. ſo viel erſcheynet/ daß für theylung des Ge-
winns allein die Handels/ Hauß vnnd andere des
Vattern gemeine Vnkoſten abgezogen werden ſol-
len/ darunder die 1216. Thaler/ ſo auff der Klägerin
Hochzeyt vnd Heyrath Gelder gewendet worden/ kei-
nes weges zu rechnen ſeyn/ ſondern es iſt die Kläge-
rin ſolches jhr Heyrath Gutt vnd Hochzeyt koſten zu
conferiren/ vnd wiederumb einzuwenden/ oder jhr
45 abkürtzen zu laſſen ſchuldig. Dotis enim † & aliorum
datorum inter liberos in diuiſione hæreditatis ſem-
per debet fieri collatio, idque tam ex teſtamento,
quam ab inteſtato procedit, niſi pater hoc expreſſe
prohibuerit. *Auth. ex teſtamento.* & ibid Dd. *Cod. de col-
lat.* Quod adeo verum eſt, vt ſi talis collatio per er-
rorem vel deceptionem omiſſa fuiſſet in diuiſione,
tamen nihilominus officio iudicis ad conferendum
compelli deberet ille, qui conferre tenebatur. *leg. ſi
ſoror tua. Cod. dict. tit.* Vnnd das es des Vatters will
vnnd meynung geweſen/ der Klägerin ſolche Poſten
in der theylung abzuziehen/ ſolches erſcheynet auch
daher/ das er in ſeiner Schlußrechnung verordnet
allein die Handels/ Hauß vnnd andere des Vatters
gemeyne Vnkoſten vor theylung des Gewinns abzu-
ziehen. Nun ſind aber Heyrathgelder vnnd Hochzeit
koſten keine gemeyne vnnd ſolche Vnkoſten/ welche
täglich auffgewendet werden müſſen/ ſondern es trä-
get ſich offt im Jahr 2. 3. mehr vnd weniger kaum ein-
mahl gelegenheit zu/ daß man Kinder außſtewret/
vnnd hat alſo der Vatter durch dieſe verordnung mit
einſchlieſſung der gemeinen Vnkoſten/ die anderen/
ſo nicht gemeyn/ ſondern exorbitantes ſeyn/ ohn al-
len zweyffel außſchlieſſen wollen/ cum incluſio v-
46 nius † ſit excluſio alterius. *l. cum Prætor. de iudic. l. ma-
rit u. Cod. de Procurat.* Menoch. *conſil. 162. quæ nunc enu-
cleanda. num. 14. vol. 2.*

Obes nun wohl von etlichen dafür gehalten wer-
den wil/ expenſas nuptiarum, quas fecit pater in
nuptiis filii vel filiæ, poſt mortem patris non con-
ferri, *leg. 1. §. ſed an id, quod dignitatis nomine.* vbi gloſ.
Bartolus & Doctores notant. *de collation. bonor. leg. ſi
vni. §. idem ſcribit. & §. Neratius autem retulit ff. famil.
herciſcund. leg. 3. § ſi is qui duos.* & ibi gloſſ. final. & Bar-
tolus *de nuu. & honor. leg. ex parte. §. filius. ff. famil. her-
ciſc.* Bartol. *in l. 1. §. nec Caſtrenſe. numer. 9. de collat. bo-
nor.* Bartolus *in tract. de duob. fratribus. numer.* 30. Bald.
de duob. fratrib. num. 30. Specul. *in tit de iudic. §. ſequitur.
num.* 10. Welches auch auff die expenſas ſtudiorum
extendiret werden wil. *l. qua pater filio. ff. famil. herciſc.*

Dieweil aber dannoch die Auth. *ex teſtamento. C. de col-
lat.* expreſſe decidiret, quod omnia ob eanſam data
hodie iſto iure ſint conferenda. So wil jtzt angezeyg-
ter obiger meynung/ tanquam opinioni minus ſecu-
ræ nicht allerding zutrawen/ ſondern vielmehr dahin
zu ſchlieſſen ſeyn/ quod prior opinio ſaltem iure no-
niſſimo authenticorum hodie in foro obtineat. Fi-
chard. *conſ. 46 tom. 1. num. 19.*

Ebenmeſſige meynung hat es auch mit den an-
dern Poſten/ als was auff des einen Brudern Stu-
dieren gewendet worden/ dann dieſelben expenſæ
auch nicht für gemeyne Vnkoſten zu achten ſeyn/ vnd
müſſen die Heyrath Güter eingeworffen werden. *tot.
titul. ff. de collat. dot.* So wil ſchließlich folgen/ das es
mit den expenſis ſtudiorum gleicher geſtalt alſo zu-
halten ſey/ cum cauſa † ſtudiorum non ſit fauora- 47
bilior, quam dotis, vnde in iure æquiparantur.
gloſſ. in leg. 1. & poſt eam Bartol. & Angel. *ſolut. ma-
trim.* Dieſer verſtandt den abzug der Vnkoſten vor
theylung des Gewins betreffendt/ vnd daß des Vat-
ters verordnung allein von Handels vnd Hauß Vn-
koſten zuverſtehen/ nit aber auff die bey der 9. Poſt ſpe-
cificirte außgaben zu extendiren ſey/ läſt ſich auch auß
des Beklagten von ſich gegeben verſchreybung ver-
theydigen/ dz jnen dē Beklagten ſo viel vber alle Han-
dels vnd Hauß Vnkoſten zu außgang ſolcher 5. jahr
erlanget vnd gewonnen/ ſo viel gewins als auf 8000.
Thaler kommen wird/ ingroſſirt vnd jre nach handels
gebrauch zugeeygnet wird. Solche verſchreybung hat
der Vatter ſelbſten geſtellet/ vnd dem Sohn zu volln-
ziehen vndergebē/ darauff hat ſich Beklagter beſtellen
laſſen/ vnd die Vätterliche Schlußrechnung anderer
geſtalt nit/ dann ſo weyt dieſelbe mit dieſer ſeiner Ob-
ligation vbereinkompt/ beliebet vnnd angenommen/
es kan auch niemandt des Vattern intent beſſer in-
terpretiren, dann der Vatter ſelbſt/ welcher des
Sohns Obligation ſua manu concipiret. Cum qui-
libet † ſit idoneus interpres ſuorum verborum. *l. ſi* 48
quis intentione. ff. de iudic. & ibid. Dd. *l. in ambiguis. de re-
gul. iur.* vbi dicit Iuriſconſultus, *in ambiguis orationibus
maxime ſpectandam eſſe intentionem eius, qui eas protuliſ-
ſet.* So können auch gemeine Vnkoſten/ davon in des
Vatters diſpoſition meldung geſchicht/ vor nichts
anderſt/ dann pro expēſis quotidianis vnd für tägliche
außgaben geachtet werden. Idq; ſecundū cōmunem
vſum loquendi, qui præualet omni propriæ ſignifi-
cationi & omni regulæ & omni cōſtitutioni, per ea
quæ allegat Tiraq *de retract. lig. §. 2. gl. 1. nu. 6.* Welcher
intellectus ſich auff Heyrathsgüter vnd Hochzeit ko-
ſten/ ſo nit täglich fürlauffen/ auch ſo gemein nit ſind/
ſich nit extendiren läſt. argumento eorum, q̄ tradit
Bart. *in l. 1 §. nec Caſtrenſe. n. 9. de collat. bonor* & idē Bart.
in tract. de duob. fratr. n. 21. vbi concluditur clenodia &
pretioſas veſtes conferri, quotidianas non item. Et
quidem ſecundum æſtimationem tēporis diuiſionis
& non ſecundum tempus emtionis. Bald. *in tract. de
duob fratrib ſimul habitant. num.* 31. Dabey dann in acht
zu nehmen iſt/ das der Vatter bey ſeinem Leben zwey
vnterſchiedliche Bücher gehalten/ in deren einem die
Handels/ im andern die Hauß vnkoſten verzeychnet/
darinnen aber d' ſpecificirtē poſtē/ welche Klägerin als
vnköſten vor theylung des gewins abgezogē habē wil/
mit keinem wort gedacht werd/ dagegen hat d' Vatter
zu erkauffung des Hauſes gebrauchte 2500. Thaler
als eine beſondere vnnd zu dem gemeinen Vnkoſten
gahr nicht gehörige Außgab vnnd Schuld in ſeinem
geheymen Notelbuch auffgezeychnet/ wie er dann

auch

auch das jenige / ſo er im Garten verbawt / nicht vn-
ter die gemeyne oder Handels vnd Hauſes vnkoſten /
dauon in des Vatters verordnung / vnd des Beklag-
ten Obligation meldung geſchicht / ſondern vnter den
Garten vnkoſten / ſo er auch abſonderlich auffgezeych-
net / eynverleibet / vnd gleicher geſtalt die auff der elte-
ſten Dochter / als der jtzigen Klägerin Hochzeit vnnd
außſtattung auffgewandte vnkoſten in ein beſonders
Verzeychnuß gebracht / vnd daſſelbe der bahrſchafft
in der Handels Caſſa beygeleget / auch dardurch ge-
nugſam zuverſtehen gegeben / das er alle dieſelben
Poſten nicht vnter ſeines Handels / Hauß vnnd Ge-
meyne vnkoſten / ſondern für abſonderliche außgaben /
vnd gleichſam an ſtat des bahren Geldes gehalten ha-
49 ben wolte: cum voluntas † ex ipſo actu colligatur,
50 & extrinſecus † actus probet intrinſecum animum.
Bald. *in l ſi ex plagis. col. 1. in fin. ad leg. Aquil.* per textum
*l his qui. §. Ditius Prim. de tutor. & curat. dat. ab his. & l. re-
prehendenda. C. de inſtit. & ſubſtit.* Da es auch der Klä-
gerin / wie es dieſelbe vor ſich hat / gerahten ſolte / ſo wür-
de vnter den Erben groſſe vngleichheit eingeführet wer-
den / in deme Beklagter / der doch bey der alten vnd ne-
wen Handlung allen müglichen fleiß fürgewendet /
vnd demſelben drey gantzer Jahr lang nit mit ſchlech-
tem nutz fürgeſtanden / fürnehmſter Schad zugezo-
gen würde / wann er das Hauß vnd andere zu den ge-
meynen außgaben nicht gehörige vnkoſten auß der
Handlung ſolte helffen bezahlen / vnd folgends nur
mit einem Erbtheyl daran / ſonderlich am Hauſe ſolte
nachgewieſen werden / da jhme doch ſonſt der fünffte
theyl des Gewins zuuorauß nach inhalt der Vätter-
lichen verordnung / vnd ſeiner des Beklagten obliga-
tion ohne ſeinen Erbtheyl / ſo er neben andern an Ge-
winn vnd Capital hernacher zu ſuchen hat / gebühret /
zugeſchweygen / wann obgedachte Poſten alle vnter
die vnkoſten ſolten verrechnet / vnd nicht einem jeden
an ſeynem antheyl abgezogen werden / daß die jenigen
Erben / ſo wenig / vnd die Vnmündigen ſo nichts ge-
noſſen / hierdurch zum höchſten verkürtzet vnd die an-
deren / ſo was anſehenliches auß der Handlung em-
pfangen / vor jnen einen groſſen Vortheyl haben wür-
den / welches gewißlich des Vatters gemüth vñ mey-
nung nicht geweſen iſt. Cum imo veriſimile ſit, pa-
trem omnes liberos ex æquo voluiſſe admitti, iuſq;
inter eos ſeruare legitimarum hæreditatum. *l. vel ſin-
gulis. ff. de vulgar* & credendum eſt patrem liberorum
conditionem exæquare velle. *l. ſi ita legatum. et t. de
condit. & demonſtrat. l. illud. ad fin. Codic. de collation.* ob
quam æqualitatem ſeruandam aliquando à verbo-
rum proprietate recedimus. Bartol. *in l fin. ff. pro do-
nat.* Socin. *in l. 1. not. 4. de r. b. dub.* cum pluribus, quæ al-
legat Cephal. *conſ* 109. *nu* 22. 23. *lib.* 1. & in dubio ſer-
51 uanda eſt opinio † quæ ſeruat æqualitatem inter li-
beros, per multa quæ allegat Tiraquel. *de iure primo-
gen. quæſt. 4. num.* 3. 4. 5. 6. 7. vbi dicit, fratres ſicut in-
diuiſas non relinquere, & filios Iacobi ægre tuliſſe
tunicam Ioſephn fuiſſe donatam. Neque enim pa-
52 ter † debet facere vnum filium, alterum filiaſtrum.
Næuizan. *conſil.* 45. *num.* 10. 11. & 14. So hat auch der
Vatter das jenige / ſo er vber die Handels vnd Hauß
vnkoſten zu den andern obbemelten außgaben gebrau-
chet / auß dem Handel genommen / iſt es demſelben
pro reſto verblieben / hat es jhm in debito zugeſchrie-
ben / vnd ſelbſten vor bahrſchafft vnd Schuld gerech-
net / ſo wohl als auch was eyns oder das ander / vor o-
der nach des Vattern Tod empfangen / jhnen als ei-
ne Schuld auff rechnung angeſetzet worden iſt / dero-

wegen dieſe angeſetzte Schuldpoſten von theilung des
Gewins nicht ſepariret werden ſollen / wie ſich dann
auch die andern Miterben den 15. Auguſti Anno 98.
auff ſolche maßweyſen vnd vertragen laſſen / vnd iſt
nichts daran gelegen / das der Vatter die zwey erkauff-
te vnnd mit 178. Thalern bezahlte Güldene Ketten in
das Hauß vnkoſtbuch verzeychnet / dann ſolches von
jhm allein pro memoria, vnd ſo lang geſchehen / biß er
dieſelbe einem oder dem andern Kind verehren / vnnd
ſolche außgab folgends an ſeinen gebührenden ort re-
feriren möchte. Jnmaſſen von im geſchehen / in dem
dem er nach außſtattung der elteſten Dochter / welche
er dieſe eine Güldene Ketten gegeben / dieſelbe Poſt wi-
derumb auß dem Hauß vnkoſten Buch gezogen / vnd
an andere gehörige orth / nemblich vnter die andern
auff dieſe Dochter gewante vnkoſten in ein beſonders
zu der Caſſa gelegtes Verzeychnuß referiret, damit er
dann abermal zuerkennen gegeben / das er ſolche Gül-
dene Ketten viel mehr vor bahrſchafft / dann für hauß
Vnkoſten gehalten habe / bey welcher des Vatters
ſchrifftlichen erklärung es die Klägerin bewenden laſ-
ſen / vnd betrachten muß / quod actus agentium † o- 53
perentur ſecundum eorum voluntatem, non vltra,
præter vel contra. *l. non omnis. ſi cert. petat.* Cagnol. *in
l. ſingularia. num.* 23 *dict. tit.* & quod † actus ſubſecu- 54
tus declaret verba præcedentia. Menoch. *conſil.* 159.
Tres iuris concluſione. 1. num. 7. volum. 1. & conſ. 201. *num.*
371. *volum.* 3. vbi dicit, per actum ſubſequentem de-
clarati † voluntatem antecedentem. 55
So iſt auch zwiſchen Güldenen Ketten vñ Hauß-
Vnkoſten ein groſſer vnterſchied / welcher ex diuerſi-
tate nominum quæ † inducit diuerſitatem rerum. *l.* 56
ſi idem. C. de Codicill. zuuernehmen iſt / daher dann Bar-
tolus *ſupra allegato in loco* zwiſchen Güldenen Ketten /
adeoque clenodia & res pretioſas, vnd vnter gemey-
nen täglichen außgaben / adeoq; veſtes quotidianas,
einen außdrücklichen vnterſcheyd gemacht / vnd wird
hierüber nicht darzuthun ſeyn / daß ein idoneus & di-
ligens paterfamilias täglich Güldene Ketten zukauf-
fen / vnd ſolche außgab vnter die tägliche Hauß Vn-
koſten zu ſetzen pflege.
Hierauß iſt ſo viel zu ſchlieſſen / das ſolche bey der
neunden Poſt ſpecificirte außgaben / nicht vnter des
Vatters gemeyne Vnkoſten zu rechnen / ſondern als
Bahrſchafft oder eine Schulden die Caſſa billich zu-
verrechnen ſeyn.
Dieſem Beſchluß iſt nun nie zuwieder / was hier-
oben pro ratione dubitandi angezogen worden dann
Erſtlich iſt dieſer abgang in der Caſſa nicht ſimpliciter
den Vnkoſten / ſondern nur zu ſaluirung der Caſſa
zugeſchrieben / mit vorbehalt / ob es vielleicht ein Jrr-
thumb were / denſelben hernacher zu corrigiren, wie es
dann nichts vngewöhnliches iſt / das in Rechnungen
vnd dergleichen Sachen verſtöſſen werde / cum homo
bibat errorem, ſicut aquam. Zaſ. *libr.* 1. *reſponſ. ſing. c.*
2. *numer.* 15. inmaſſen dann dieſem abgang zum beſten
350. Thaler ſich befunden / vnd der abgang kaum in
die 70. Thaler geſtanden / welche doch der Handlung
halben außgegeben vnnd auffzuzeychnen vergeſſen
worden.
So hat auch vor das ander baß ſeydene Schäub-
lin vnd Silberne Gürtel vnter die Vnkoſten nicht ge-
höret / ſondern es iſt der jüngſten Schweſter den 16.
Junii Anno 98 eine vergleychung geſchehen / vnd jhr
zu anderer Kleydung 75. Thaler bewilliget worden.
Bey der dritten Frag hat es auch anfänglichen di
anſehen / als wann Beklagter der Klägerin wegen

auch beydes in ein Inventarium vnter ſeiner Hand verzeychnuß gebracht/ vnd folgends erſt der Schlüſſel zu der Caſſa vnd dem Gewölb ſich vnterfangen/ jedoch daß dieſelbe zugleich in der Mutter verwahrung verblieben/ welcher er ſich dißfalls ſo wohl als dem Vatter verpflichtet/ laut obbemelter Beylag/ ſub lit. B. vnd hat alſo der handlūg biß zu außgang der fünff Jahr fürgeſtanden. Solche Vätterliche verordnūg/ wegen vorſtellung der fünffjährigen handlung durch den Sohn A. iſt von E. E. Rhat zu B. auff der Erben ſämptliches Supplicieren den 9. Septembr. Anno 95. beſtetiget/ inmaſſen die vns ſub literis C. vnd D. vberſchickte Supplication, vnd darauff erfolgets Decret außweyſet. Als auch die mündige Erben/ vnd der vnmündigen Vormündere die andere des Vattern verlaſſenſchafft Gerichtlichen inventiret, iſt die Caſſa vñ handlung auffs new nicht inventiret, vnd dieſes von niemand weiters begehret worden/ ſondern es haben hierauff den 16. Septemb. Anno 95. die mündige Erben/ vnnd der vnmündigen Vormünder/ neben der Mutter A. S. vor E. E. Rhat gevollmächtiget/ alle vnd jede jhre Handelsſachen in oder auſſer Landes/ wo es allenthalben hanget vnd langet/ zu administriren, vnd als ſeine eygne zubefordern/ gemeiner handlung zum beſten zu kauffen/ zuverkauffen/ vnnd ſonſt allerhand Contract mit ſeinen vnd jhren Creditorn vnd Debitorn zu celebriren, nach inhalt der jhm zugeſtelten Teutſchen vnd Lateiniſchen Vollmacht/ davon vns Copia ſub literis E. vnd F. zugeſchickt worden iſt.

Nach dem nun die zeit der beſtimpten fünff Jahr verfloſſen/ hat mehrgedachter A. auff vltimo Aprilis Anno 98. die Handlung zuſammen gezogen/ Rechnung beſchloſſen/ vnd den Monat Maium darzu gebraucht. Dieſen Beſchluß vnd Rechnung zuſampt denen vorhin gehaltenen Rechnungen/ vnd allemahl bey jeder Rechnung von jm ſelbſt gefertigten handels inventarius, hat er der beyden mündigen Erben ehelichen Vormunden H. H. vnd A. S. ſo wohl der vnmündigen Vormunden/ vnd der Mutter den 8. Jun. deſſelben Jahrs zu vberſehen eingeantwortet/ darauff iſt folgends den 15. vnd 16. Jun. zwiſchen jhnen allen Miterben/ in beyſeyn ehrlicher Leute/ wegen der Beyſchluß der Rechnung/ anweſendē Wahrē/ vñ Beylaſt des handels, So vmb ein genandtes bahres Geld verkaufft/ einmahnung der Schulden/ vnd außtheilung des beſtandenen bahren Gelds eine vergleichung getroffen worden/ wie ſolches alles/ weil es nicht alſo bald vmbgeſchrieben vnnd beſiegelt werden können/ durch obgedachten S. mit eigner Hand auffgezeichnet/ davon Copia ſub lit. G vns zukommen/ welcher abhandlung neben dem anderen Miterben H. H. perſönlich beygewohnet.

Auff dieſe getroffene vergleichung vnd gehaltenen Kauff/ vmb die Wahren vnd Handels Beylaſt A. S. ſich ſeiner eygnen an ſich erkaufften Handlung in Gottes namen vnterfangen. Da nun in abweſen des S. bemeldter H. ſich in anderen Sachen/ vnd ſonderlich der begehrten Geſellſchafft halben mit A. nit vergleichen können/ hat er obgeſatzte abgehandelte Puncten ſtreytig zu machen ſich vnterſtanden/ auch nachmahls den S. zu ſeiner heymkunfft auff ſeine ſeyten gebracht/ vnd dadurch verurſacht/ das abermals im Auguſto hernacher noch ein Contract zwiſchen den anweſenden Miterben celebriret, darinnen alle vnd jede bißhero entſtandene ſtreytigkeiten auffgehoben/ daß A. die jhm vor dieſem verkaufften Wahren/ nicht auß pflicht/ ſondern geliebten friedens vnd eynigkeit halben/ nicht zwar in dreyen/ wie die vorige abhandlung vermag/ ſondern in zweyen Jahren/ allemahl die helffte zubezahlen/ vnnd die Schulden ein gantzes Jahr vmbſonſt/ hernacher aber vmb ein Thaler pro cento einzumahnen bewilliget/ welche alſo auffs Papier gebracht/ vnd von den anweſenden Miterben (zu welchen H. auff offters erfordern nit kommen wollen) ſubſcribirt worden/ nach inhalt der vns ſub liter. H. zugeſchickten Copien. Dieſem Contract zu volge hat A. vnlängſt hernacher laut einer vor dieſem gefertigten außtheilung allen Miterben/ was auff jeden pro rata kommen/ von dem anweſendē bahren Geld vnd verkaufften handels Beylaſt zugeſtellet/ welches die Mutter neben anderen jhrem zuſtandt/ ſo wohl der beyden mündigen Erbin Ehemänner/ an ſtat vnnd von wegen jhrer Eheweiber/ vnd dann der vnmündigen Vormünder alſo angenommen vnd empfangen/ alles nach inhalt etlicher vnderſchiedenen darüber gegebenen vnd von dem H. ſelbſt vnterſchriebenen/ auch vns ſub litera I. K. L. M. zugeſchickten Quittungen/ wie er dañ auch auff ſeiner den 15. Jun. gethaner verwilligung/ dem gemeynen Allmoſen 20. Thaler entrichtet/ vnd derowegen vermüg der mit litera N. vermerckter Beylag quittiret worden iſt. Gleicher geſtalt hat er zu volge ſeiner Zuſag auff die Weyhenachten Anno 98. ſo wol [als] auff die nachfolgende beſtimpte vnd bewilligte termin biß auff nähest abgewichene Ioannis Baptiſtæ dieſes nochlauffenden 1601. Jahrs inclusive von den eingebrachten Schulden/ vnd dabey gethaner außgab ſeinen Geſchwiſtern richtige rechnung gethan/ jhnen jhr antheil bahr eingeantwortet/ vnd jhr gebührendes ratum an denen den 15 Jun verkaufften Wahren in zweyen terminen zugeſtellet/ damit ſie wohl zu frieden/ vnd jhnen jederzeit quittiret/ vermög dreyer vnterſchiedenen mit litera O. P. Q. vermerckten Quittungen Weyln dann jetzt angezeigter maſſen/ mit gethaner Rechnung vnd einſtellung der Gelder/ auch eines jeglichē zuſtands die anderen Miterben content geweſen/ auſſer der einen Schweſter vnd deroſelben Ehemanns H. H. welcher das jenige/ was er zuvorn helffen beſchlieſſen/ vnd von allen Miterben beliebet vnd bewilliget wordē/ auß eygnem Sinn/ nach dem jhm ſein Schwager in auffnemung zu einem Geſellſchaffter/ ſeines gefallens nit willfahren können/ lieber retractiret hette/ den antheil der Gelder ſo ſeinem Weib zuſtändig/ nicht/ inmaſſen bey dem vorigen geſchehen/ hat annemen vnd als für einen empfang/ wie die andern Erben gethan/ darüber quittiren wollen/ ſondern den 9. Decemb. Anno 98 vnd alſo etliche Monat nach erſter vergleichung vnd empfang der Gelder ſich erkläret/ daß er ſich noch zur zeit wegen ſeines Eheweibs antheil an der Handlung nichts begeben haben wolte/ nach inhalt der ſub litera R. notirten beylag: als iſt A. verurſacht worden dieſer ſeiner Schweſter zuſtand jhrem Ehemann coram Senatu zu offeriren vnd als er denſelben anzunemen/ vnnd begehrter maſſen darüber zu quittirn ſich verwängert/ denſelben zu handen ſeiner Schweſter zu vnderſchiedenen mahlen ordentlicher weyſe zu deponiren, vermög der mit litera S. T. V. vermärckten vnd beygelegten ſignaturen, welche deponirte Summa Gelds gedachte ſeine Schweſter beneben jhrem Ehelichen Vormunden endlich erhobē vnd zu jhren handen empfangen/ nach inhalt der Signatur ſub litera X. Ob nun wohl A. S. der tröſtlichen zuverſicht geweſen/ es würde ſeine Schweſter vnnd Schwager

ſich

ſich ſelbſt der gebühr beſcheyden / von jhrem gefaſten Sinn abweichen / vnnd zu keiner vnnötigen weyterung vrſach gegeben haben / beuorauß weyl H. ſich erbotten / da ſie jhm in der vbergebenen fünff Jährigen Rechnung mangel anzeygten / daß er jhnen derowegen gebührliche antwort geben / oder im fall ſie ſich als Geſchwiſter vnnd nahe Blutsverwandten nicht vergleichen köndten / er von andern Fürnehmen vnnd erfahrnen Handelsleuthen / in betrachtung / daß dieſes Handelsſachen ſeyn / ſich der Billigkeit nach weiſen laſſen wolte / zuverſichtig dieſelben würden in erwegung allerhandt vmbſtände / vnd zwar nach Kauffmanns gebrauch genugſam befinden / daß er ſeiner Schweſter oder ſeinem Schwager im geringſten nicht vnrecht gethan / ꝛc. So ſind ſie doch beyde von demjenigen / was ſie jhnen einsmahls eingebildet / biß anhero trewhertziger erinnerung vnnd ermahnung guter Ehrlicher / vnnd in Handels Sachen wohlerfahrner Leut vngeachtet / nicht abzuwenden geweſen / ſondern ſie haben ein Klaglibell wieder jhn Gerichtlichen vbergeben / welches vns ſub litera Y. iſt zukommen / darinnen fürnemblich vier vnterſchiedene Klagpuncten wieder jhn angeſtellet / vnnd von der Klägerin begehret wird.

Erſtlich daß Beklagter jhr Bruder alle vnd jede vninuentirte Vätterliche Erbſchafftſtücke / ſonderlich aber was er in der Caſſa vnnd ſonſten Vormundſchafft an Handels vnd anderer Bahrſchafft / auch an handels Wahren vnd zugehörigen Spittal-Amptes / bey abſterben des Vatters vnd hernacher gefunden / vnd dann daß er vmb das Vätterliche Secret oder Geheymbuch keine wiſſenſchafft / auch daſſelbe weder durch ſich / noch durch jemandt anders auß dem wege gereumet habe / vermittelſt eines leiblichen Eydes: oder durch ein Eydlich verzeychnuß anzuzeygen.

Vor das andere / die in der Klag ſub num. 8. ſpecificirte mängel / inſonderheit zuverantworten vnd zuverſetzen.

Vor das dritte / wegen der Handlung vom vltim. April. Anno 98. an / der Klägerin / ehrbahre / auffrichtige / vollnſtendige Rechnung zu thun / vnd darnach Capital / Gewinnung / nach abzug / was billich abzuziehen iſt / vnnd allen gebührlichen zuſtande abzugeben vnd einzuſtellen.

Vnnd dann vor daß vierdte auff begehren jhres Ehemanns / auff den fall / da Beklagter die angegebene zugeſagte Geſellſchafft verneynen wird / ſein Gewiſſen / darinnes jhme auß nachlaſſung Landüblicher Sächſiſchen Rechten geſtellet / zueröffnen / wie er ſchuldig nemblich dem Kläger / Vätterlichem willen nach / ſo bald die Miterben die Handlung fahren lieſſen / mit jhm ein Geſellſchafft auffzurichten / dieſelbe ſchlecht vnd ohne beding zugeſagt / die Notthandlung einſtellen laſſen / zum einkauffen vnnd auff die Märckt gebraucht / mit ſeiner verrichtung zufrieden geweſen / aber nachmahls die Zuſag nicht gehalten / auff ſeinen Vortheyl geſehen / vnd Klagenden H. in ſchaden gebracht / vnnd ſolche auff dreytauſendt Thaler / angegebene Schäden zuerſtatten verpflichtet ſey.

Hierauff wird auch gefraget / Erſtlich / ob nicht der Beklagte / ſo viel den erſten vermeinten Klagpuncten belanget / nach gelegenheit aller bey dieſer Sachen erzehlten vmbſtänden / mit der Eydesleyſtung billich zuverſchonen?

Zum andern / ob er nicht wegen dero in der Klag ſub numero 8. angegebenen mängel von Rechtswegen zu abſoluiren? Sonderlich aber / ob nicht die in angeregter Klag ſub numero 8. bey dem neundten Artickul ſpecificirte Poſten / als ein Schuld in die Caſſa billich zuverrechnen / vnd bey völliger Gewinnung / biß dem Beklagten ſein Vortheil von den achtauſendt Thalern abgetheylet / verbleyben / darauff die Abtheylung des Gewinns zu richten / vnnd hernacher einem jeden an ſeinem gebührenden antheyl der Bahrſchafft vnd vbrigen Gewinns abzukürtzen ſey?

Vor das dritte / ob Kläger von vltimo Aprilis des Jahrs ein tauſendt fünff hundert acht vnd neuntzig / ſeiner Schweſter weytere Rechnung wegen jhres vermeynten achtentheyls Capital vnnd Gewinnung zu thun ſchüldig / oder ob er nicht billich dauon zu abſoluiren / vnd die Klägerin jhn wegen der gepflogenen getrewen adminiſtration der fünff Jährigen Handlung / ſo wohl der auß dem depoſito empfangenen Gelder gebührlichen zu quittiren / vnd dann den hinderſtandt des letzten termins an der verkaufften Handels Wahren / vnd biß anhero ferner eingebrachten Schulden anzunehmen / auch gleicher geſtalt darüber zu quittiren verpflichtet ſey?

Letzlichen vnd zum vierdten / ob nicht der Beklagte wegen der vom H. angegebner ſchäden / darumb daß er von jhm in die Geſellſchafft nicht eingenommen / mit der Eydsleyſtung billich verſchonet werde?

SOlche Fragen Chriſti Redemptoris noſtri auxilio humiliter implorato, vñ vermittelſt dieſelbē Göttlicher hülff / mit müglicher kürtz zu reſoluiren / hat es bey der erſten anfänglichen wohl diß anſehen / als wann H. S. die vninuentirte Vätterliche Erbſchafftſtücke / vnd waß er in Caſſa vnd ſonſten gefunden Eydlich anzuzeygen ſchuldig ſey.

Dann Erſtlich kein zweyffel / daß ein Erbe entweder ein ſolenne minimeque ſuſpectum inuentarium auffzurichten / oder da er ſolches nicht gethan / die res hæreditarias Eydlich anzuzeygen ſchuldig ſey? *leg. fin. §. licentia. Codic. de iure deliber.* vbi permittitur Creditoribus, Legatariis & Fideicommiſſariis contra inuentarium non modo probationem inducere, ſed & hæredis ſacramentum exigere, ſi aliæ probationes defecerint, *leg. 1.* & ibi gloſſ. & Doctores *in verb. iurata fide. Codic. quando & quib. quarta part. libr.* 10. vbi ſucceſſores & hæredes rerum curialium, mobilium, æſtimationes iurata fide enunciant, vt inter curiam & ſucceſſores pro dodrante & quadrante diuidi poſſint, ſi per inuentarii exhibitionem illas publicare noluerint.

Sonderlichen aber iſt ſolches in Sächſiſchen Rechten / deſſen man ſich zu B gebraucht / alſo verordnet / das ein Beklagter ein gebührliches inuentarium fürlege / oder in mangelung deſſen vermittelſt Eydes die Erbſtücke anzeyge vnd ſpecificire, quem ſtylum & practicam iuris Saxonici vſitatiſſimam eſſe teſtatur Weſenbecius *conſil. tertio. numer. quadrageſimo ſeptimo. part. 1.* ac nouiſſime Daniel Moll. *libr. 2. ſemeſt. quaſt. 14. nu. 5.*

Vor das andere / kan ſich der Beklagte damit von ſolcher Eydsleyſtung nicht erledigen / wann er ſchon die Handels Sachen in ein richtig Verzeichnuß gebracht hat: Dann ein ſolch richtig Verzeichnuß

einem

diſſeil ſelenni inuentario keines weges zuvergleichen
iſt / zu welchem Notarii vnd Zeugen nothwendig ge-
gegen werden müſſen / per ea, quæ allegat Ioan. Iac. à
Canib. in tract. de executor. vltim. volunt. §. repetitu. an
nu. 15.

Weil dann ſolches in gegenwertigem fall von dem
Beklagten verblieben / ſo wird er ſich der eydlichen an-
zeyg ſchwerlichen erledigen können: quandocunq;
enim inuentarium † vitio quodam & defectu l bo-
1 zare deprehenditur, vel ſi hæres ob expilatam hæ-
reditatem in ſuſpicionem vocetur, vt, quam exhi-
buit bonorum hæreditariorum deſcriptionem, iu-
riſiurandi religione corroboret, non immerito ar-
ctabitur, per text. l. fin. §. ſi aut. Cod. de his qui ad E eccl.
confug. Dd. in dict. l. fin. §. licentia. Cod. de iure delib. Ro-
land. à Vall. de confect. inuent. in 4. part. quæſt. vlt. vnnd
auß dieſer vrſachen wird allen den jenigen / die ſich ei-
ner Erbſchafft anmaſſen trewlich gerahten / das ſie
deſcriptionem inuentarii nit vnderlaſſen ſollen / ne
vel apud hæredes, vel cohæredes, aut etiam credito-
res in ſuſpicionem expilatæ hæreditatis incidant. l.
aduerſus. Cod. de crim. expil. hæred. & vires hæreditatis
non exiſtente legitimo inuentario mediante iura-
mento patefacere teneantur. d. §. licentia. Et illud
quidem iuramentum, quod ex legis diſpoſitione
imponitur, & in locum deficientis inuentarii ſuc-
cedit, eius eſt naturæ, vt quamuis delatum reo re-
ferri nequaquam valeat. Ita eſt gloſſ. ſing. in rep. fin.
verb. fam: ſit. ext. de iniur. aut ben. nouo iure. verſ. ſed ſi da-
tum. Cod. de pœna iud. qui male iudic. cum aliis iuribus,
quæ allegat Matth. Coler. in ſuo proceſſ. execut. part. 2.
cap. 3. nu. 387. 388. vbi ita iudicatum eſſe aſſerit, dar-
auß ſo viel abzunehmen ſeyn will / daß der Beklagte
wegen nicht gerichtlich inuentirten handels Wahren /
Büchern / zugehörendem Caſſa vnd darinnen befun-
denen handels / Vormundſchafft vnd Spitalampt
bahrſchafft ſein Gewiſſen zueröffnen ſchuldig ſey. Be-
uorauß dieweyl vor das dritte / der Beklagte der Vn-
mündigen Erben Vormunden zu inuentirung der
Handelsſachen nicht gezogen oder erfordert / welches
ſich gleichwol in alle wege gebühren wollen / cum ad
2 inuentarii † confectionem omnes citari debeant,
de quorum intereſſe agitur, iuxta textum §. ſi vero
abſint. in auth. de hæred. & Falcid. nominatim illi, qui e-
rant certi, & per edictũ incerti, quod clare reſpon
dit Decius conſil. 251. num. 4. qui in his terminis lo-
quitur, & ſentit idem Decius in conſil. 633. num. 19. &
Abbas conſil. 73. num. 6. libr. 2. So wird auch vor daß
vierdte / in facto præſupponiret, es habe Herr A. T.
des Rhats vnd Wayſen Præſident zur zeit des ergan-
genen Rahts Decrets, dem Beklagten mündlich an-
gezeyget / er ſolle gleichwohl ein richtig Laris oder Gü-
terbuch halten / vnnd jährlichen den Miterben fürle-
gen / auch jnen wegen des Handels bericht thun / wel-
ches von jhme verblieben. Daher erfolget / als Klä-
gerin jren achten theyl deductis deducendis auß der
Vätterlichen Erbſchafft vnd Handlung gefordert /
daß zwar die Gerichtlich inuentirte Erbſchafftſtück
gewiß / was aber der Beklagte an handels Caſſa vnd
ſonſten vnter ſich gehabt / vnd gerichtlich inuentirt
worden / vngewiß / vnd der Klägerin vnbekandt vnd
verborgen iſt. Derowegen Beklagter daſſelbe eydlich
anzuzeygen ſchuldig / vnd hats ihm ſelbſt zu imputi-
ren, daß er obbemelten der Wäyſen Præſidenten
befehlch ſo veráchtlich hindan geſetzt / deme er doch
jhm ſelbſt / vnd den anderen ſeinen Miterben zum be-
ſten zu gehorſamen ſchuldig geweſen iſt: cum in non
patendo inſtat iudicis † ſit manifeſta offenſa. Ita 3
cõcluſum in Capella Tholoſana quæſt. 266. Auß wel-
chen angezeigten momenten es ſich wohl anfänglich da-
für anſehen läſt / als werde ſich der Beklagte der dele-
tirten Eydsleyſtung ſchwerlich erwehren oder entledi-
gen können.

Wir halten es aber eygentlichen dafür / daß oban-
gezogne diſpoſitio iuris tam communis, quam Sa-
xonici nach geſtalt vnnd gelegenheit gegenwertiges
falls nicht ſtat habe / daß auch der Beklagte (auſſer-
halb des geheyms oder Secrets Buchs / dauon hier-
unden ſonderliche meldung geſchehẽ ſol) diß falls mit
Eydsleyſtung oder Eydlicher anzeyg nicht zubeſchwe-
ren ſey / vnd ſolches auß folgenden vnſers erachtens
nicht ſchlechten oder geringen / ſondern wohlgegrün-
deten vrſachen. Dann erſtlichen hat Beklagter nicht
allein an Eydes ſtat angelobet / welches gleichwohl
vor keine Eydsleyſtung zu halten: cum aliud ſit † iu- 4
rare, aliud loco iuramenti promittere, per multa
quæ allegat Modeſt. Piſtor. lib. 1. conſ. 19. quæſt. 2. num.
33. cum multis ſeqq. Matth. Coler. in proceſſ. execut. part.
1. cap. 10. num. 141. 242. Sondern er hat auch ſein an-
gelöbnüß mit folgenden worten / So war jhm Gott
helffe / beſtenigt / welchs wir vor anders nichts dann
vor einen geſchwornen Eyd halten können. Cum iu-
ramentum ſit † ſi quis dicat, Deus me adiuuet, vel, Deus 5
ſit mihi teſtis: per ea quæ allegat Cagnol. in l. ſi quis ma-
ior. nu. 102. Cod. de tranſact. faciunt ea, quæ tradit Co-
ler. modo allegat. in loco nu. 246. 247. Hat ſich nun der
Beklagte vermittels eines geſchwornẽ Eyds zur ver-
waltung dieſes Handels beſtellen laſſen / wie dann die
Klägerin bald im eyngang jres Klaglibells deſſen ge-
ſtendig iſt / ſo iſt nit vermutlich / daß er ſo vergeſſent-
lich darwider werde gehandelt haben / ſondern es ver-
muhten vielmehr die recht pro iis, qui ab initio ſuæ
artis & negotii iurant, quod ea legaliter & ex fide,
vt viro bono conuenit, exerceant, ita Alciat. de præ-
ſumpt. præſ. 16. Menoch. de præſumpt. lib. 2. præſumpt. 60.
in 4. vnd wird die wieder den Beklagten daher mili-
tirende præſumption, das er die Caſſa vnd Handels-
wahren nicht ordentlich oder Gerichtlich inuentiret /
durch die andere / daß er nemblich dem Handel mit
Eydspflichten verwandt geweſen / nicht vnbillich eli-
diret, cum præſumptio † potentior vincat debilio- 6
rem, per multa quæ allegat Menoch. de arbitr. iud. lib.
2. cent. 5. caſu 4. 2. vbi dicit, præſumptionem illam cę-
teris eſſe potentiorem, quæ facit valere actum, &
quod ea, quæ à ſubſtantia † deſcendit, ſit validior 7
illa, quæ deſcendit à ſolemnitate. Item, quod illa ſit
potentior præſumtio, quæ benignior eſt: quod de-
nique potentiſſima præſumtio ſit virum bonum præ-
ſertim iurata fide obſtrictum furtum non commi-
ſiſſe durch welche vielfältige vor den Beklagten mi-
litirende præſumtiones die einige / welche ex inuenta-
rio non rite confecto herrühret / billich hindertrieben
wird / cum vna præſumtio per plures, præſertim po-
tentiores & contrarias elidatur. Menoch. de præſumt.
libr. 2. præſumpt. 75. nu. 27. Vor das andere / befind ſich
in des Beklagten von ſich gegebenen Eydlichen har-
ten verſchreibung / ſo viel daß des Vatters gemüth
vnd meynung geweſen / wie ſie dann auch di Beklag-
tẽ dahin verobligirt / alles ſeyn thun vnd handel ver-
ſchwiegen zu halten / vnd nicht allein bey des Vatters
leben / ſondern auch nach ſeinem tödtlichen abgang /
biß zu endung der beſtimpten fünff Jahr auffzuheben /
vnd folgend vom vltimo Aprilis Anno 93 an biß zu
außgang ſolcher fünff Jahr Rechnung abzugeben.

Hat

Hat nun Beklagter einen leiblichen Eyd geſchwo-
ren/wie Klägerin in jhrer Klag ſelbſt bekennet/ den
Handel verſchwiegen zuhalten / vnd deſſelben Scha-
den abzuwenden / vnnd beſtes zubeförderen / ſo iſt er
je ſchuldig geweſt / alle mittel / dardurch des Han-
dels heymligkeit geoffenbahret werden köndte / abzu-
wenden / ſonderlich aber die Gerichtliche inuentur /
bey welcher dieſe Handlung nicht wohl hette ver-
ſchwiegen bleyben können / eynzuſtellen. Dann iſt
jhm vom Vatter befohlen oder verbonen geweſen/die
Handlung in geheym zu halten / oder dieſelbe nicht
zu offenbahren: So ſind gewißlich jhm auch alle
mittel / dardurch ſolches geſchehen köndte / vnderſa-
8 get worden. Cum prohibito vno † cenſeantur o-
mnia prohibita, quæ ſequuntur ex illo, gloſſ. *in
capit. nam concupiſcentiam. verb. vnde omnia. extr. de con-
9 ſtitut.* Et antecedenti † prohibito, præſumitur pro-
hibitum omne, per quod ad illud peruenitur, An-
ton. Gabriel. *libr. primo. commun concluſ. titul. de pro-
bation. concluſion. ſeptima.* & nouiſſime Maſcardus *de
probation. volumine primo. concluſion. centeſima ſecunda.*
Hat er auch vom Vatter befehlch gehabt / nach deſ-
ſelben Tode die Handlung fortzuſtellen / ſo hat jhm
nicht gebühret nach des Vatters Begrebnuß Händ
vnnd Füſſe ſincken zu laſſen / ſondern er hat auff die
Handlung / vnnd alles was derſelbigen anhängig /
ein wachendes Aug haben / vnnd den damahls be-
vorſtehenden Leypziſchen Oſtermarckt beſuchen /
vnnd allda zu erhaltung deß Vatters guten nahmen/
vnnd des Handels Credit / etliche Schulden abzah-
len müſſen: Zu welchem ende/er in beyſeyn der Mut-
ter / welche die Schlüſſel zu der Caſſa vnnd Gewölb
nach des Vatters Seligen Tode ſo wohl / als bey
ſeinem Leben / vnnd als der Vatter ſelbſt in jhrem be-
ſchluß gehabt / auch neben dem Vatter vnnd Sohn
der Handlung beygewohnet/ ſo viel Geldes als zu
contentirung oder befriedigung der Creditoren/vnd
abzahlung der Begräbnüß vnkoſten von nöhten ge-
weſen/ auß der Caſſa genommen vnd dieſes ſolgends
berechnet / die Schlüſſel aber in der Mutter verwah-
rung gelaſſen.

Weyln es dann hierüber mit verordnung der
Vormünder etwas ſchwer zugangen / vnnd dieſelbe
nicht ehe / dann zu ende des Monats Auguſti beſtein-
get worden / die Handlung aber ohn mercklichen
ſchaden vnnd nachtheyl ſolche zeit vber nicht ſtill lie-
gen / auch ohne vberſchlag der Caſſa keines wegs
fortgeſtellet werden können / hat Beklagter auff ſei-
ne wieder anheymkunfft den zwölfften Tag des Mo-
nats Junii / mit Vorwiſſen/ Hülff / beyſeyn vnd zu-
thun der Mutter die Caſſa vberſchlagen / vberzehlet /
vnnd was darinnen an Handels / Hoſpitals vnnd
Vormundſchafft Geldern befunden / mit eygner
Handt auffgezeychnet / auch die anweſende Wahren
daſelbſt vnnd anderſtwo / durch die zu dieſer Hand-
lung verpflichte Handels Diener inuentiren vnnd
auffzeychnen / wie dann auch auß des Handels
Schuldbüchern die Debitores vnd Creditores auß-
ziehen laſſen / vnd ſolches auff die maß vnd form/ wie
es der Vatter den letzten Aprilis im Jahr ein tauſend
fünff hundert drey vnd neuntzig/mit dem erſten Han-
dels inuentario ſelbſt gehalten / in ein richtiges Ver-
zeychnuß gebracht / vnnd darauff der Handlung/
Caſſa, vnnd dazu gehörigen Büchern ſich vnterfan-
gen / die Schlüſſel zu ſeinen Händen genommen / je-
doch der geſtalt vnd alſo / das dieſelben zugleich / wie
auch zuvorn / in der Mutter verwahrung geblieben /
die ſie dann ſonderlich ſo wohl als er / ja in der Nacht
allein in jrem beſchluß vnd verwahrung gehabt. Hat
alſo Beklagter damit ein mehrers nicht verrichtet /
dann darzu jhn die Vätterliche verordnung vnnd
ſeine eygne gethane verpflichtung verbunden hat / wie
auch ſonſten vnter richtigen Handelsleuthen ge-
bräuchlich / dem Beklagten als ein Handelsmann /
auch ohne das zugeleben ſchuldig geweſen iſt. Cum
conſuetudo † mercatorum in cauſis mercantilibus 10
attendi debeat, etiamſi iniuſta eſſet, quia excuſat
à pœna, per ea quæ allegat Marcus Mantua Blau-
uidius *conſil. 227. tom. ſecundo. numer.* 1. 2 & in man-
dato generali, quale reus conuentus habuit, omnia;
veniant, quæ ſolita ſunt fieri in ſimilibus, adeo vt
ſi mandatum haberet in ſe aliquam dictionem ta-
xatiuam, nihilominus mandatarius: maxime au-
tem adminiſtrator patris, poſſit facere ea, quæ alii
ſimiles in illa ciuitate ſunt facere ſoliti, per multa,
quæ allegat Decianus *conſil. 60. ſeruando ordinem. nu.
6. volum. 2.*

Es kan jhm auch daher / vnd daß er der Vätterli-
chen diſpoſition mit verrichtung der Handelsſachen
ſo getrewlichen nachgegangen / nichts vngebührliches
beygemeſſen werden / cum filius etiam extra eiuſmo-
di arctam † obligationem patri obedire teneatur, 11
per ea quæ allegat Borgnin. Cauilcan. *part. ſecunda. de
contract. deciſion. 11. numer. 14. 15.* Nicolaus Euerhard.
conſil 92.

So hat es auch bey jhm nicht geſtanden / ſeine jme
von dem Vatter auffgetragene / vnd von jhme ange-
nommene verrichtung / nach deſſelben Todt alſo bald
von ſich zuſtellen / ſondern er iſt dieſelbe fort zutreyben
ſchuldig geweſen. Cum voluntatis ſit ſuſcipere man-
datum, † neceſſitatis conſummare. *l. in commodato.* 12
Cod. commod. Ja er hat ſich befahren müſſen / da er des
Vatters befelch nicht nachſetzte/ daß er künfftig dero-
wegen von ſeinen miterben beſprochen werden möch-
te. Cum acceptans † mandatum & non adimplens, 13
ad reſtitutionem, ad damna, impẽſas & intereſſe te-
neatur, per ea quæ allegat *deciſ. Geneuenſ.* c89.

Vor das dritte hat die Klägerin vnd jr Ehemann
zu derſelben zeit / als man die Caſſa vberſchlagen/vnd
die Handels Wahren inuentiret / in dem Vätterli-
chen Hauß gewohnet / mit der Mutter vnd dem Be-
klagten in einer Stuben / vnnd an einem Tiſch gewe-
ſen / ſie hat von dieſen allen offt vnd viel hören reden /
es iſt auch jhnen beyden frey vnd beuor geſtanden / da
ſie der Mutter / jhren Bruder vnnd Schwager / vnd
dann der Erbſchafft zu dieſer Handlung verpflichte-
ten Dienern nicht trawen wollen / der inuentirung
ſelbſten beyzuwohnen / vnd wie man damit gebähret /
zuzuſchawen / welches dem Beklagten nicht hat zu
wieder ſeyn können. Sie haben aber Beklagten
ohne eynige wiederrede ſolche inuentirung vollnziehen
laſſen / vnd der Gerichtlichen inuentur vber die Han-
delsſachen mit keinem wort begehret / welcher verblei-
ben halben ſie niemandts anderſt / dann ſich ſelbſten
zubeſchuldigen hat / ſi enim facere debuit nec fe-
cit, culpæ huius rationem reddat. *leg. ſi quid. §. ſicut
autem. ff de petition. heredit.* Et factum cenſetur in
eius præiudicium, per quem ſtat, ne fiat, per ea, quæ
allegat Tiraquellus *de retract. lignag. §. 15. gloſſ. 2. nu-
mer. ſeptimo.* Derowegen es nothwendig dafür zu-
halten / daß ſie mit ſolcher verrichtung wol zu frieden
geweſen / vnd iren conſens dazu gegeben / cum patien-
tia † coniuncta cum ſcientia faciat, vt conſenſus 14
præſu-

præſumatur, per multa iura, quæ nouiſſime allegat
Maſcard. *de probat. vol. 3. concluſ.* 1153. Benorauß die-
weyl die Klägerin vnd der Beklagte einander ſo nahe
verwandt/ vnd derowegen à præſentia ad conſenſum
15 deſto ſtärcker zuſchlieſſen iſt. Cum † præſentia inter
coniunctos fortius indicat conſenſum. *l. ſi ſeruus. de
donat. inter vir. & vxor.* gloſſ. *in l. quia dotis.* & ibi Bart.
column. penult. ſolut. matrimon. Facit *l. Proculo ff de pro-
bation.*

So hat auch vor das vierdte/ der Beklagte ſeines
Vatters befehlch/ vnd daß er den handel in verſchwie-
gen halten ſolle/ vor ſich gehabt/ demſelbē were zuwie-
der gehandelt worden/ wann man des Handels ge-
heime Sachen hette offenbahren ſollen/ welchs durch
die Gerichtliche inuentur nothwendig hette geſchehen
müſſen. Vnd hette ſich der Beklagte abermahls we-
gen ſeiner Miterben allerley zubefahren gehabt/ wann
er cōtra expreſſam diſpoſitionem paternam die Ge-
richtliche inuentur auch auff die Handelsſachen hette
extendiren laſſen/ ja man hette es jhme auch wohl/ als
wann er Ehrrührig gehandelt/ auffrucken dörffen.
Cum ratione iuramenti ac officii tacere debuerit, &
16 ſecretorum † reuelator proditoris nomen merea-
tur, vt multis probat Angel. *in conſil. 25. num. 5.* late
Menoch. *conſ. 175. lib. 2. num. 23. 24. 25.*

Vor das fünffte/ ſo hat der Rath zu P. als die O-
brigkeit/ dieſe Vätterliche verordnung durch ein De-
cret vorrichtig vnnd billich gehalten/ auch dieſelbe in
betrachtung/ daß dem Vatter des Handels gelegen-
heit am beſten bekant geweſen/ auch daß derſelbig ſei-
nen Kindern ohn allen zweyffel das beſte gegünnet/
dardurch confirmiret/ auff welchen fall der Beklag-
te abermahls gnuegſam verſichert iſt/ cum decretum
iudicis ex iuſtis cauſis interpoſitum præſumatur. *l.
Herennius. §. Caia ff de euiction. l. ab ea parte. de probation.*
cum multis aliis iuribus, quæ allegat Anton. Gabr.
libr. 1. ſentent. concluſ. 5. vbi *num* 8. illam regulam am-
pliat, adeo præſumi pro decreto iudicis, vt præſu-
matur ceſſare dolus, vel metus, imo omnis præſum-
tio fraudis, quando decretum iudicis interue-
nit.

Vor das ſechſte/ ſo kan die Klägerin in keiner Ab-
red ſeyn/ das ſie beneben anderen Miterben den B. den
26. Septembr. Anno 95 volle macht vnd gewalt auff-
getragen/ alle vnd jede Handelsſachen in vnd auſſer-
halb Landes zu adminiſtriren, vnd als ſeine eygne zu-
befördern/ nach fernerem inhalt der vns vberſchick-
ten Vollmacht/ darauß zuvernehmen/ daß man jme/
vngeachtet er die Handelsſachen Gerichtlich nicht in-
uentiret, nichts deſto weniger auch hernacher getra-
wet/ vnd dafür gehalten hat/ daß er mit ſeiner extra-
iudicial inuentirung richtig vnd getrewlich vmbgan-
gen habe: welches ſie mit vollziehung jrer Vollmacht
genuegſam zuerkennen gegeben/ dann da ſie einer an-
dern meynung geweſen/ würde ſie dazumahl nicht
ſtill geſchwiegen/ viel weniger jhme neben der Mutter
vnd jhren mit Geſchwiſtern newe Vollmacht auffge-
tragen/ ſondern zuuor vmb Gerichtliche inuentirung
des Handels vnd darzu gehörigen ſachen angehalten
haben. Sie hat aber ſolches eingeſtelt/ vnnd es bene-
ben den andern Miterben bey der Vätterlichen diſpo-
ſition vnnd darauff erfolgten Rahts Decret verblei-
ben laſſen/ auch neben den andern ſolche Vollmacht
vollnzogen/ dardurch ſie dann die vorigen durch den
Beklagten in beyſeyn der Mutter verrichte inuenta-
tion approbiret vnnd beſtettiget/ ſi enim ille dicitur
approbare omnia facta ab alio nomine ſuo in con-
tinenti, quam primum ſcit illa, & non contradicit.
gloſſ. in l. quo enim. § Iulianus. verb. accipiendum. & ibi a-
poſtil. *ff rem rat. hab.* multo magis approbaſſe cenſe-
bitur, qui ex interuallo denuo cum aliquo contra-
hit, & vt etiam in poſterum negotiationem conti-
nuet, illi mandat: eo enim caſu † ſemel probat, quod 17
poſtea reprobare non poteſt. *l. Pomponius. ff de negot.
geſt.* Menoch. *conſil. 1 libr. 1. num.* 255. vbi tradit, eum † 18
qui fidem vnius ſemel probauit, non poſſe impro-
bare amplius. Welches diß fals deſto mehr ſtat hat/
dieweyl die Klägerin jhr des Beklagten verrichtung
ſo weyt gefallen laſſen/ vnnd dieſelbe nicht allein mit
worten/ ſondern auch mit der that ſelbſtē approbiret,
cum approbatio facto † declarata, plus operetur, 19
quam ea quæ verbis oſtenſa eſt, per ea quæ allegat
Decianus *conſil. 59 vt conſulam num. 14. vol. 2.* Ja wann
auch ſchon vergleichung approbation nicht ſolte erfol-
get ſeyn/ dieweyl ſie aber dannoch per contrariæ vo-
luntatis contestationem dazumahl ein anders nicht
zuerkennen gegeben/ ſo wird ſie jetzund billich damit
abgewieſen. Cum probet, qui † non improbat: per 20
ea quæ allegat Tiraquel. *de retract. lig. § 35. gloſſ. 4. nu-
mer. 46.*

Vor das ſiebende/ hat der Klägerin Ehewirt den
15. Iun. Anno 98 vnd alſo nach außgang der beſtim-
ten fünff Jahr neben den andern Miterben dem Be-
klagten die anweſenden Wahren vnd Handels Bey-
laſſen verkaufft/ vnnd ſich wegen eynmahnung der
Schulden mit jhme verglichen/ vnd daß noch mehr
iſt/ ſeines Weybs ratam an denen dazumahl beſtan-
denen bahrt Geldern vnd verkaufften Handels Bey-
laſt angenommen/ vnd darüber quittiret. Hat er nun
ſeines Weybs antheyl verkaufft/ ſo kan er ſich deſſel-
ben per viam huius inſtitutæ actionis nit wiederumb
anmaſſen. Vnd iſt nichts daran gelegen/ wann ſie
ſchon aniezo fürgeben wolte/ das jhr Ehewirth von
jhr deſſen kein befehlch gehabt/ vnnd jhr wieder jhren
willen nichts begeben können/ dann er für ſich vnd in
proprio nicht/ ſondern in jhrem nahmen vnd als ein
Miterb neben der Mutter vnd anderen Erben ſolcher
Handlung beygewohnet/ vnd dieſelbe vollnziehen hel-
fen/ deſſen ſie gute wiſſenſchafft gehabt hat/ kan alſo
derſelbe Handelskauff von jr nun mehr nicht hinder-
zogen oder retractiret werden. Cum maritus † iure Sa- 21
xon. ſit legitimus tutor vel curator vxoris ſuæ *art. 31.
& 45 Landr. libr. 1* Weychbild *art. 65.* æqui tutores &
curatores † cum adminiſtrationem liberam ex legis 22
conceſſione habeant, & dominorum loco habean-
tur. *l. qui fundum. § ſi tutor ff. pro tutore.* de rato non ca-
uent, nisi dubium ſit tutores vel curatores ſint, vel
an ditent *l. vulgo. de adminiſtr. & peric. tut.* So iſt auch
kein zweyffel/ quod iure Saxon. vniuerſæ mulieris
ſubſtantiæ adminiſtratio & vſusfructus ad maritum
pertineat. *dict. artic. 31 & 45.* Reinhard. *differ. 45.* Auß
jetzo angezeygten vrſachen können wir auff keine an-
dere/ dann dieſe Meynung ſchlieſſen/ daß Beklagter
bey dem erſten Klagpuncten mit der Eydsleyſtung
zuverſchonen/ vnd von demſelben zu abſoluiren ſey.
Die vbrigen in dem vns zugeſchickten Bericht ange-
zogene motiuen haben wir in dieſem vnſerm Rhat-
ſchlag conſulto vnd mit fleiß vbergangen/ nicht zwar
darumb das wir dieſelbe vor vnerheblich hielten/ ſon-
dern dieweyl wir verhofften/ es ſolte der Iudex durch
die von vns angezogene rationes zu der gebetenen ab-
ſolution zubewegen ſeyn/ vnd könten gleichwohl die
anderen in den productis weiter negiret, dem
Iudici inculciret vnd vor augē geſtellet werden/ dabey
wir

wir dann den Herrn Conſultorem deſſen erinnern
müſſen / ob wir wohl der ſchließlichen meynung ſind /
wie oben angezeyget / auch anderer geſtalt / wann wir des
Iudicis ſtell vertretten ſolten / nicht erkennen köndten.
Dieweyl aber dannoch die Sächſiſchen Scabinatus
auff die deferirten iuramenta zuerkennẽ ſonſt geneygt /
vnd wir alſo nit aller ding verſichert ſeyn / ob vnſerm
anzeygen nach die vertröſte abſolutori eben ſo gewiß-
lich erfolgen möchte / daß es nicht zuwieder rahten ſein
wolte / entweder in erſter inſtantz / oder zum wenigſten /
wann vber zuuerſicht in derſelben ein wiederiges Vr-
theyl ergehen / vnnd auff die deferirte Eydtsleyſtung
erkennet werden ſolte / durch eine eyngewandte in fo-
ris Saxonicis vbliche leuterung ſich dahin zuerbieten /
das man mit dem Beweyß gefaſt ſey / vnnd damit des
Beklagten Gewiſſen genugſam vertreten könte / mit
bit in damit zuzulaſſen / welche verhoffentlich zu erhal-
ten ſein wird. Cum is, cui iuramentum defertur pro-
bationibus legitimis à iuriſiurandi præſtatione ſe
exonerare poſſit. *leg. cum qui iurauit. in princ. de iureiur.*
Bart. *in l. in contractibus §. illo. C. de non num. pecun.* Iaſon,
Cortius & Dd. *in l. manifeſta. d. tit. de iureiur.* Cacheran.
in deciſ. Pedemont. deciſ. 11. Mauſer. *in proceſſ. iur. c. de litis
conteſt.* Beuſt. *in tract. de iureiur in rub. nu.* 60. per text. in
c. 2. de probat. Auff welchem fall / weyl gleichwohl aller-
ley libellirte, ſo in facto beruhet / deme der Iudex citra
probationem nicht gern glauben zuſtellet / der beweyß
müſte fürzunehmen ſeyn / vnnd iſt bey vns kein zwei-
fel / es werde der Beklagte ſeinen vns zugeſchickten
Bericht in omnem euentum notthürfftig darthun
vnd beweyſen können: dadurch dann der Iudex zu
änderung ſeines vorigen Vrtheyls möchte zubewe-
gen ſeyn: Wann er ſchon dazu zuuor & ante factas
eiuſmodi probationes nicht were zubewegen geweſt:
dann es offt zugeſchehen pflege / daß ein Iudex, wann
er ſchon vermercket / ex vera parte ſtet iuſtitia, das er
doch nicht gern daran kommet / denſelben theyl zu ab-
ſoluiren / es ſeye dann jhm die innocentia rei euiden-
tiſſime für augen geſtellet / welches durch den beweyß
endtlich geſchehen kan: darauß der Iudex, wann er
zuuor der Sachen nicht durchauß gewiß iſt / der war-
heit ferrner vergewiſſert / vnd der Sachen näher kom-
23 men kan. Cum illud dicatur † eſſe verum, nõ quod
verum eſt, ſed quod probatum eſt, Alciatus *conſil.*
30. *numer.* 6. *libr.* 9. Wiewohl in hac cauſa mercan-
tili billich ſo strictæ probationes nicht ſolten erfordert
werden / cum etiam de iure communi & non ex ſta-
tuto tantum inter mercatores procedi, & ius reddi
debeat potius ex æquo & bono, quam quod rigor
iuris ſeruetur, ſicut expreſſe & in ſpecie decidunt
Angel. *conſil.* 198. *& conſil.* 321. Bertrandus *conſil.* 263.
numer. 8. 9. 10. *libr.* 2. Alciatus *conſil.* 117. *num.* 14. vbi
24 dicit, quando agitur cum mercatoribus, ius † red-
ditur ex æquo & bono. Tob Non. *conſil.* 70. *num.* 6.
Ideoque pœna *l. ſi quis maior. Codic. de tranſact.* cum ſit
de rigore iuris, inter mercatores non obſeruatur.
Thom. Parpal. *dict. leg. ſi quis maior. numer.* 79. Item,
25 mercator † non poteſt opponere exceptionem non
numeratæ pecuniæ. Iaſon *l. qui pecuniam. nu.* 6. *ſi cert.
petat.* Duen. *in tract. regular reg.* 260. *num.* 9.

Wir wollen vns aber gleichwohl darauff nicht al-
lerdings fundiren, dann wir es gäntzlich dafür hal-
ten / textu iuris non probari, quod in cauſis mer-
catorum ex bono & æquo ſola facti veritate inſpe-
cta, iudicandum ſit. Etſi enim variæ ad hoc allegen-
26 tur ab interpretibus, vt quod grane † ſit fidem falle-
re. *l. 1. de conſtitut. pecun.* Item, quod Baldus refert in *c.
ſi pro debilitate. num. 9. de offic. delegat.* quod bona fides
potiſſimum † requiratur in his, qui plurimum ne- 27
gotiantur, *per d. l. 1. & gloſſ. verb. argentarius. Authen. de
fid. inſtrum. coll.* 1. vbi dicitur, quod ad fidem argenta-
rii recurratur, ſicut ad fidem tabellionis: Tamen
hæc iura generaliora ſunt, quam vt in ſolis merca-
toribus locum habeant, & quod dici ſolet in foro
mercatorum, non † eſſe curandum de apicibus iu- 28
ris, intelligendum eſt de illo † foro, in quo extat ſta- 29
tutum, quod cauſæ mercatorum ex bono & æquo
decidi debeant. In aliis autem locis, vbi huiuſmo-
di ſtatutum non extat, iuris communis diſpoſitioni
ſtandum eſt. Strach. *in tractat. de mercatur. quomod. in
cauſis mercat. procedend. ſit in* 1. *& ſeq. capit.* Bartol. *in l. ſi
fideiuſſor. §. quadam. ff. mandat.* Bald. *in l. ſi pro ea. num.*
14. *Cod. mandat.* Alexand. de Imol. *conſil.* 41. *numer.* 3.
volum. 3. vt ita non ſit tutum pedem in eo figere.

Dieſer von vns vnſers erachtens genugſam be-
wehrter meynung iſt nun nicht zuwieder / was zuuor
pro ratione dubitandi angezogen worden iſt: dann
Erſtlich iſt wohl nicht ohn / das die diſpoſitio iuris
communis, præſertim vero Saxonici wegen der Eyd-
leyſtung in caſu non confecti inuentarii dem Be-
klagten ſehr zu wieder ſey / es ſind auch in den gemey-
nen beſchriebenen Rechten / contra hæredes † inuen- 30
taria non conficientes, etliche Straffen auffgeſe-
tzet / vt quod teneantur vltra vires hæreditarias cre-
ditoribus & legatariis. *l. vltim. Cod. de iur. deliber.* Item,
quod amittant Falcidiam. *§. ſancimus. authent. de hæ-
red. & Falcid.* Vnd iſt ſonderlich an denen orten / da
das Sachſenrecht gehalten wird / rathſamer ein in-
uentarium auffzurichten / ne hæres ſeſe iuriſiuran-
di oneri implicare cogatur. Coler. *in proceſſ. executiu.
part. 2. capit. 3. numer.* 386.

Es muß aber dißfalls nicht auff dieſelbe / ſondern
auff des Vatters verordnung / vnnd des Beklagten
beſtallung / auch was aller ſeyts für vnnd nach ver-
flieſſung der fünff Jahrn darauff erfolget / abgehan-
delt vnd beſchloſſen worden iſt / geſehen werden: da-
durch Beklagter von dieſer begehrten Eydtsleyſtung
erlediget wird / vnnd kan doch ein Vatter den Kin-
dern die auffrichtung eines inuentarii wohl gahr ver-
bieten oder erlaſſen: per ea quæ tradit Iulius Clarus
libr. 3. ſentent. §. teſtamentum. quæſt. 66. num. 5. Daniel
Mollerus *libr. 1. ſemeſtrium. capit. 39. numer.* 10. 11. 12.
Wie viel mehr kan er verordnung thun / daß man
ſeyne Handlung in geheymb halte: vnd mit auffrich-
tung eines Gerichtlichen inuentarii männiglich nicht
offenbahre.

Eſt enim in iure efficax † argumentum à fortiori. 31
l. quanto magis. ff. de iureiur. l. cui pacto. de ſeru. export.
Facit textus in *leg. tutor qui repertorium. de adminiſt. et
tutor.* welches auch die tutores, qui tamen ex officio
obligati † ſunt ad conficiendum inuentarium, 32
adeo vt ante inuentarii confectionem interdicta
ſit illis administratio. *leg. fin. §. illo. Codic. arbitr. tutel.
dict. leg. tutor qui repertorium.* für entſchüldigt helt / ſi
ex neceſſaria † & iuſtiſſima cauſa inuentarium non 33
confecerint. Vnnd derowegen alſo darauff die Re-
gul de tutore repertorium non conficiente, quod
dolo malo feciſſe videatur, dahin limitiret: niſi ne-
ceſſaria & iuſta cauſa allegetur, cur id factum non
ſit: Nun iſt das iuſtiſſima cauſa † omittendi inuen- 34
tarii, wann ein Vatter ſeinem Sohn aufferleget / vnd
jn hierüber mit einem leiblichen Eyd dahin obſtringi-
ret, das er ſeine Handlung in geheym halten / vnnd
dieſelbe niemandt offenbahren ſolle: daher er wohl

T zuuor.

zuintſchüldigen iſt / wann er ſchon die Gerichtliche
Inuentur / dardurch ſolche Handlungnothwendig
hette offenbahret werden müſſen / eyngeſtellet / vnnd
an ſtat derſelben die Caſſa, Wahren / vnnd andere
darzu gehörige Sachen ſonſten in ein ordentlich Ver-
zeychnuß gebracht hat. Intelligitur enim dolus ab-
35 eſſe † iuſtiſſima cauſa interueniente: ita eſt textus
in l. plagii. la 2. Codic. ad leg. Flau. de plagiar. capit. 1. §.
fin. de prohibita alien. feud. per Lothar. quem ibi ad hoc
notat Bald. tradit Alexand. *in leg. qui Roma. §. duo fra-*
tres. numer. 6. de verbor. obligat. qualis eſſe cenſetur,
vbi expediebat minoribus eorum bona non mani-
36 feſtari, quo caſu etiam tutor † excuſatur, vt tutari
in litem aduerſus ipſum non poſſit ob omiſſam in-
uentarii & libri rationum confectionem. Plotus *in*
repet. l. ſi quando. nu. 385. C. vnde vi. Imo cauſa qualibet
etiam iniuſta & paulisper colorata à dolo & pœna
excuſat. *leg. igitur. de lib. cauſ.* cum pluribus, quæ al-
legat Cæpolla *conſil. 8. dicendum eſt. in fin.* Antonius
Gabriel. *libr. ſeptimo. commun. concluſion. de crimin con-*
cluſion. 8. Franciſcus Viuius *deciſ.* 449. *libr.* 3. Si ergo
cauſa etiam iniuſta excuſat à dolo vero, multo ma-
gis excuſabit à dolo tantummodo præſumto, de
quo hic agitur, vt in terminis ferme terminantibus
conſulendo tenuit Modeſtin. Piſtor. *conſil.* 8 *num.* 28.
29. 30. 31. 32. *tom.* 2.

So iſt auch vor das andere / des Beklagten auſſer
Gericht auffgerichte Verzeichnüß der Handels Sa-
chen des Vatters verordnung gemäß / vnnd hat dem
Sohn wegen ſeiner pflicht gebühret / darwieder nichts
fürzunehmen / welches nothwendig hette geſchehen
müſſen / wann die Gerichtliche Inuentur des Han-
dels erfolget were. Dann dadurch des Handels ge-
heyme Sachen contra expreſſam diſpoſitionem pa-
ternam weren offenbahret / vnd dem Handel allerley
Nachtheyl vnnd Schaden daher zugezogen wor-
den.

Daß zum dritten der Beklagte der Vnmündigen
Vormunden zu beſchreybung der Handelsſachen nit
erfordert / kan jm auch nit nachtheylig ſeyn / dann die-
ſelbe noch nit beſtettiget geweſen / vnd die beſtettigung
eher nicht / dann zu end des Monats Auguſti erfolget /
hette nun die Handlung ſo lang ſtill liegen ſollen / ſo
were ſolches nicht allein dem Vatter / als einem für-
nehmen Handelsmann / vnd der mit vielen Leuten zu
P. vnd anderſtwo zu thun gehabt / in der Gruben zu
aller hand vnglimpff vnnd nachthyl / ſondern auch
den Erben ſämptlichen zu mercklichem vnd vnwieder-
bringlichem Schaden gereichet / zu abwendung deſſel-
ben hat Beklagter ſeiner beſtallung vnd pflicht halben
beneben der Mutter die Handlung nicht feyern laſſen
ſollen / ſondern obangezeygter maſſen mit vberſchlag
der Caſſa / vnnd Inuentirung der Wahren fortſtellen
müſſen / vnd kan dem Beklagten einiger betrug / hin-
derliſt oder verfortheylung nicht beygemiſſen wer-
den / dieweyl ſolches alles in beyſein der Mutter vnd
der verpflichten Handelsdienern von jhm verrichtet /
die Klägerin auch vnd jhr Ehewirth deſſen gute wiſ-
ſenſchafft getragen. Sicut enim naturale eſt, vt &
37 Saluator noſter teſtatur, quod qui male † agit, lu-
cem odit. *capit. conſuluit.* vbi pulchre gloſſ. *in verb. o-*
38 *dit. de offic. delegat.* Ita è contra, quæ palam † fiunt,
nullam habent fraudis, doli aut occultationis præ-
ſumtionem. *leg palam. de rit. nupt.* Crauet. *conſil.* 178.
viſo proceſſu. numer. 5. Tiraquel *de retract conuent. in præ-*
fat. num 13. 14. 15. Sonderlich aber iſt wohl in acht zu-
haben / das Beklagter die Mutter zu allen vnd jeden
Sachen gezogen / vnd ohne derſelben beyſeyn nichts
verrichtet hat / welches zu ſeiner entſchüldigung nicht
wenig zuträglich iſt / argumento eorum, quæ tradit
Bald. & gloſſ. *in l. 2. in verb. pupillo. C. de his quibus vt in-*
dign. vbi tutores vel curatores caute faciunt, ſi actus
tutorios vel curatorios expediant eum cõſenſu ma-
tris pupilli & reliquorum propinquorum, tũc enim
licet res male cedat, ipſi non tenebuntur. Sequitur
Borg Caualc. *in tract. de tut. & curat. pag.* 108. *num.* 111.
112. vbi hoc dictum intelligit, quoad remouendam
ſuſpicionem doli & culpæ, & quoad transferẽdum
onus probandi contrarium in minorem.

Der vierdte obgeſetzte eynwurff / iſt auch leicht zu
wiederlegen / dann wann ſchon der Wäyſen Præſi-
dent Beklagten mündlich befohlen / er ſolte ein rich-
tig Capis oder Güterbuch halten / vnd jährlich Rech-
nung abgeben / deſſen ſich aber gleichwohl Beklagter
nit zuerinnern weyß / ſo were doch daſſelbe ein vnmüg-
lich werck geweſen / dieweyl bey dieſer Handlung / da
viel eynzel werck vnd vnterſchiedene vbel reſpõdiren-
de gewicht vñ Elen im brauch ſeyn / kein beſond' Capis
oder Güterbuch gehalten wirden kan / auch bey des
Vatters Leben niemahls gehalten worden iſt / vñ hat
ſich hierüber Beklagter in ſeiner verſchreybung nicht
verpflichtet jährlich / ſondern allein nach außgang der
fünff Jahren Rechnung zuthun / bey demſelben iſt er
durch E. E. Raths Decret gelaſſen worden. So iſt
auch das jenige / was Klägerin von Vormundſchafft
vnd Spitalſachen / ſo der Vatter bey ſeinẽ Leben ver-
waltet / fürbringt / geſtelten ſachẽ nach anderſt nichts /
dann ein exceptio de iure tertii, dieweyl Beklagter
vnlängſt nach des Vatters abſterben E. E. Rath vmb
verordnung anderer Vormunden vnd vorſtehere des
Hoſpitals angeſucht vnnd erhalten / denſelben hat er
wegen dero von ſeinem Vatter gepflogenen admini-
ſtration genugſam vnnd gebührliche Rechnung ge-
than / damit ſie zu frieden / vnd Beklagter vor ſich vnd
ſeine Miterben ordentlich vnnd richtig darüber quiti-
ret worden iſt: nach inhalt der vns ſub lit. Z. Aa. Bb.
zugeſchickter Quitung. Dz er ſich aber ſolcher Vor-
mundſchafft vnd Hoſpital ſachen allein vnterfangen /
darzu iſt er fürnemlich daher bewogen worden / das der
Vatter vber dieſelbe keine eygne Caſſa / vnnd doch be-
ſondere richtige Bücher vnd Rechnung gehalten / de-
ren anweſende bahrſchafft aber in der Handels Caſſa
(weyl der Vater ſelbſt Caſſirer geweſen) befunden / vñ
alſo dieſelben dem Handel gleichſam anhengig vñ vn-
vmbgänglich richtig gemacht werden müſſen. Vber
dieſes alles ſind die Vormũdſchafft ſachẽ / wie dieſelbe
in Schachteln / vñ ſonderlich verfaſt befunden / dẽ Ge-
richtlichen inuentario nit eynverleybet / die Hoſpital-
ſachẽ aber allbereyt im Auguſto / vñ alſo vor d' Gericht-
lichen Inuentirung vbergebẽ vnd verrechnet worden.

Dieſemnach wiederholen wir bey dieſer erſten frag
vorigen vnſern beſchluß: So viel aber dz Secret oder
Geheymbuch belangt / iſt es wohl nit ohn / quod iura-
mentum purgationis † nõ habeat locũ, niſi fama & 39
ſuſpicio non ab inimicis orta præcedat Andr. de Iſer.
in c. 1. n. 8. de comment. inter dom. & vaſall. de inueſtitur. Wir
haltẽ es aber eygentlich dafür / dz ſolche doctrina Andr.
de Iſer. etwz zu ſchwach ſey / den Beklagten ab hoc iu-
ramento zu befreyen / dann er bekennet ſelbſt / daß er zu
eyngang der newen fünff jährigen Handlung ſolch
Geheymbuch in des Vatters abſonderlichẽ Schreib-
ſtüblin auff dem Tiſch liegen ſehen / in ſeine Hand ge-
nom̃en vñ auffſchlagẽ wolle / auch eine ſchlußrechnũg
vnd weyters nicht darinnen geſehen. Ob er nun wohl
an jtzo

an jetzo mit beſtande fürgibt / daß er bey des Vatters
leben/auch nach deſſen tödtlichē abgang daſſelbe weyt-
ters nie geſehen / viel weniger in ſeyne verwaltung je-
mahls bekommen/darin wir jhm billig glauben zuſtel-
len. Dieweyl aber dannoch ſolch geheymbuch ſich
nach des Vattern Tode/ da die inuentirung des han-
dels vnnd zugehöriger Caſſa in beyſeyn der Mutter
fürgenommen / ſo wohl als auch bey der Gerichtli-
chen inuentation der anderen verlaſſenſchafft nicht
befunden worden / ſo ſehen wir nicht / wie er ſich des
iuramenti purgationis werde erledigen können / per
ea quæ ſunt circa ſecundam dubitandi rationem al-
legata. Sondern ſchlieſſen viel mehr bey dieſem
Punct dahin / das er vermüg Landüblichen vnnd in
der Stadt P. gebräuchlichen Sachſen Rechts ſeyn
gewiſſen / wiſſenſchafft vnd wol bewuſt diß falls Eyd-
lich zueröffnen vnd anzuzeygen ſchuldig ſey/ doch daß
die Klägerin zuuor in eygner Perſon den Eyd vor ge-
40 fehrd leyſte. Qui enim iuramentum † alteri in iu-
dicio defert, prior de calumnia iurare tenetur. *l. iuſ-
iurandum. §. qui iuſiurandum. leg. ſi non fuerit. de iureiur.
l. delata. Codic. dict. titul.* Es muß aber gleichwohl der
Beklagte darauff bedacht ſeyn / daß er ſolchen Eyd
vorgefehrdt von jhr Gerichtlich erfordere. Tacite e-
nim hoc iuiusiurandum remitti poteſt. *capit.* 1. & ibi
Doctores *de iurament. calumn. in* 6. quod & moribus
Saxonum conſentaneum eſt, quamuis generale ca-
lumniæ iuramentum apud illos in vſu eſſe plane diſ-
ferit gloſſ. in Lehenr. *art* 68 *circa fin.* addit. ad gl. Land-
recht/*artic.* 14. & 63 & gloſſ. fin *artic.* 88 *lib.* 3. Chilian.
in proceſ. cap 67. *num.* 2. auctor differentiar. *differ.* 47. &
Reinhardus *diff* 81. Sicut etiam in omnibus curiis
Galliæ ſublatum eſſe auctor eſt Rebuff. *ad conſtitut.
Regn. Galliæ in proœmio gloſſ.* 5 *num.* 50. Die ander frag iſt
etwas weytläufftig / vnd wil fürnemblich auff zweyen
Puncten beruhen. Erſtlichen / ob die beneben der
Klag ſub num. 8. vbergebene vnd ſpecificirte mängel /
vnnd des Beklagten darauff ſub litera D d. gethaner
bericht vnd beantwortung dermaſſen geſchaffen / daß
der Iudex ad abſoluendum reum füglich gelangen
könne. Zum andern / ob die zum neundten darin ſpe-
cificirte Poſten / nemblich des Vatters Caſſa abgäng/
ſo wol was die Mutter vnd andere Geſchwiſter/ auch
Beklagter ſelbſt auß der Handlung empfangen / vnd
vber 9000 Thaler außträgt/ vor Handels/ Hauß/ vñ
des Vatters gemeyne Vnkoſten zu halten / oder als
eine Handelsſchulde / biß zur theylung des Gewinns
außzuſetzen ſeyn. Bey dem erſten Punct dieſer an-
dern frag/ wil fürnemblich dieſes dubium fürlauffen/
dieweyl der Beklagte einmahl Rechnung gethan/ vnd
von den Erben zum theyl quittiret worden iſt/ an jetzo
aber in der ſub num 8. von der Klägerin vbergebene
ſpecification / 22. mängel angegeben werden/ die ſie zu
iuſtificiren bitten thut / durch was mittel ſich der Be-
klagte derſelben erledigen vnnd der gebetenen conde-
mnation befreyen könne Ob nun wohl zu Recht ver-
ſehen/ vt qui ſemel reddidit rationes, & inde facta ſit
apocha, non teneatur amplius rationes reddere. *l. ſe-
mel.* & ibi Bart. *C. de apoch publ. libr.* 10. & quod ratio ſe-
mel legitime † reddita, amplius reddi non debeat,
deciſum fuit in Rota Genuenſ. *deciſ* 98. So halte wir
es doch gäntzlichen dafür/ dz kein beſſer mittel verhan-
den/ dadurch dieſem punct abgeholffen werden könne/
dañ dz ſich der Beklagte zur anderweyt richtige Rech-
nung vor den conſulib. mercatorum , oder aber in o-
mnem euentum für d' ordentlichen Obrigkeit zu thun
erbotten hette: denn vnſers erachtens ſolche angegebe-
ne mängel ſonſten ſchwerlich werdē zu iuſtificirē ſeyn.
Es iſt zwar nit ohne/ dz er von den andern Erben auch
zum theyl von der Klägerin Ehemann ſelbſt quitiret/
vñ dadurch liberirt worden iſt. Apochæ † enim, qua- 41
rum meminit Iuſtinian. *in l. in emphyteuticariis. Cod. de
iur emphyt.* ſunt cōſcriptiones illæ liberatoriæ vel re-
ceptiones, quas creditor facit debitori de recepto. *l.
fin. §. Titius. ff de cond. indeb. l plures.* vbi Accurſ. *de fid. in-
ſtrum. l ſi acceptilatum. in fi. de acceptilat.* quas vulgo *Qui-
tantias* vocant: verbo enim *ἀποχὴν* † Græci *receptio- 42
nem,* quandoq; ſignificant: vt è diuerſo Antipochæ
† *Chirographum* deſignat, quod cōficit creditori de- 43
bitor fatendo ſe debere, aut quid à ſe perſolutū eſſe,
vt in præſtationib. annuis. *d. l plures.* & ibi Accurſ. Qua
de re plura apud Maſcard. *de prob. vol.* 1. *concl.* 109. 110.
111. Es wird aber ex parte aduerſa darwieder fürgege-
ben / dz man ſolche mängel tēpore factæ liberationis
nit aller ding gewuſt: trägt alſo groſſen zweyfel/ ob jm
ſolche quittung ſo weyt zu ſtatten kommen können / dz
er zu weyterer Rechnūg nit angehalten werdē mögen.
Etſi n. liberationes ſint admodū fauorabiles, vt quæ
tendant ad libertatem rerum omniū fauorabiliſſi-
mam. *l. tale pactum. in prin.* vbi Bart *ff de pact* adeo vt fa-
uore gratiaq; liberationis multa à noſtris legib. pe-
culiariter introducta ſint: de quib. prolixe Tiraq. *de
retract. lign. ad fi. tit n.* 121. vnde confeſſio extraiudicia-
lis ad liberādum valida eſt, licet parte abſente facta.
Hieron. à Laur. *deciſ.* 62. tamen non comprehendat
cauſam non cogitatā. *l. cum Aquiliana. & l qui cum tu-
torib. § ſi de tranſact.* Ita Cephal. *conſ.* 417. *cōſultatio iſta.
lib.* 3. Vnd iſt hierüber d' gemeine beſchluß des Rechts-
lehrer/ quod eo ipſo, quod quis detrectat, denuo ra-
tiones reddere, probetur ipſum rationes ſuæ admi-
niſtrationis ſufficienter ac plene non reddidiſſe. ſic-
uti in terminis decidunt Socin. *conſ.* 92. *num.* 12. *verſ.* 5.
& vlt lib. 4. & Tob. Non. *conſ.* 63. *nu.* 15. quemadmo-
dum etiam contra omnem alium, qui detrectat pro-
ducere ſcripturam vel aliquid aliud, quod redderet
rem clariorem, præſumtio doli militat euidētiſſima.
Bald. *conſ.* 406. *in fin. lib.* 4. Decius *in auth. ſi quis in ali-
quo. nu.* 22. *in fin. verſ. & prædicta limitatio. Codic de edend.*
Curt. Iun. *conſ.* 64. *col.* 3. *argumento l fin. C. de fid. inſtrum.*
Auß dieſer vrſachen möchte der Beklagte ſich bey die-
ſem erſten punct der andern frage eines endlichen ab-
ſolutori Vrtheyls nicht zugetröſten haben / ſondern
ſeine gethane Rechnung zu iuſtificiren/ oder auch wol
anderweyt Rechnung zu thun vor ſchuldig erkandt
werden. Bey dem andern Punct der andern frag/ hat
es wohl anfänglich diß anſehen/ als wann die ſub nu.
9 dieſe ſpecificirte poſten vor gemeine Vnkoſten/ wel-
che nach inhalt der dienſt verſchreybung vñ Schluß-
rechnung vor allen dingen von der Gewinnung/ vnd
alſo ehe vnd zuuor Beklagten ſein verdienſt angerech-
net wird / abgezogen werden ſollen/ nit aber vor bahr-
ſchafft od' Schulden zu achtē ſeyn. Dann erſtlich / der
Beklagte ſelbſt daß jenige / ſo jhm in der Caſſa abgan-
gen / ſolchen Vnkoſten zugeſchrieben / vnnd kan alſo
ſein proprium factum gahr nicht impugniren , ſon-
dern muß dieſelbe wieder ſich zeugen laſſen. So hat er
auch vor das andere ein ſeyden Schäublin vnd Sil-
bern Gürtel / ſo er nach des Vatters ſeligen abſter-
ben der jüngſten Schweſter machen laſſen / vnter die
Vnkoſten geſetzt / vnd alſo ſelbſt bekennet/ das es mit
den Güldenen Ketten vnd dergleichē außgaben eben-
mäſſige gelegenheit habe/ cum † de ſimilibus idem ſit 44
iudicium. Daran gleichwohl nicht viel gelegen/ dann
dieweyl ſich Beklagter vor der zeit erbotten / auch

nochmahls erbötig iſt / von erfahrnen vnd wohlgeübten Handelsleuthen ſeine Rechnung iuſtificiren zu laſſen.

So wollen wir es auch gänzlichen dafür halten / daß er darin nichts vortheylhafftiges vnd eygennützi ges jhm zumuthen / vnnd den Geſchwiſtern zu ſchaden werde angeſezt haben / derowegen er auch ſo viel deſtoweniger bedenckens tragē ſol / den calculum aufs newe anzuſetzen / oder auch des Iudicis erkandnüß darüber gewertig zu ſeyn. Wir ſind aber deſſen vngeacht / dieſer endtlichen meynung / daß dieſelben poſten / wie ſie von der Klägerin in jhrer ſpecificatien vbergeben / nit zwar vor Handels / Hauß vñ andere des Vattern gemeyne Vnkoſten / ſondern für ein Handelsſchuld geachtet / vnd biß zur theylung des Gewinns in die Caſſa verrechnet / vnnd hernacher einem jeden an ſeinem gebührenden antheyl der bahrſchafft vnnd des vbrigen Gewins abgekürtzt werden müſſen / dann Erſtlich auß des Vatters Schlußrechnung ſub litera A. ſo viel erſcheynet / daß für theylung des Gewinns allein die Handels / Hauß vnnd andere des Vattern gemeine Vnkoſten abgezogen werden ſollen / darunder die 1216. Thaler / ſo auff der Klägerin Hochzeyt vnd Heyrath Gelder gewendet worden / keines weges zu rechnen ſeyn / ſondern es iſt die Klägerin ſolches jhr Heyrath Gutt vnd Hochzeyt koſten zu conferiren / vnd wiederumb einzuwenden / oder jhr
45 abkürtzen zu laſſen ſchuldig. Dotis enim † & aliorum datorum inter liberos in diuiſione hæreditatis ſemper debet fieri collatio, idque tam ex teſtamento, quam ab inteſtato procedit, niſi pater hoc expreſſe prohibuerit. *Auth. ex teſtamento.* & ibid Dd. *Cod. de collat.* Quod adeo verum eſt, vt ſi talis collatio per errorem vel deceptionem omiſſa fuiſſet in diuiſione, tamen nihilominus officio iudicis ad conferendum compelli deberet ille, qui conferre tenebatur. *leg. ſi ſoror tua. Cod. dict. tit.* Vnnd das es des Vatters will vnnd meynung geweſen / der Klägerin ſolche Poſten in der theylung abzuziehen / ſolches erſcheynet auch daher / das er in ſeiner Schlußrechnung verordnet allein die Handels / Hauß vnnd andere des Vatters gemeyne Vnkoſten vor theylung des Gewinns abzuziehen. Nun ſind aber Heyrathgelder vnnd Hochzeit koſten keine gemeyne vnnd ſolche Vnkoſten / welche täglich auffgewendet werden müſſen / ſondern es trägt ſich offt im Jahr 2.3. mehr vnd weniger kaum einmahl gelegenheit zu / daß man Kinder außſtewret / vnnd hat alſo der Vatter durch dieſe verordnung mit einſchlieſſung der gemeinen Vnkoſten / die anderen / ſo nicht gemeyn / ſondern exorbitantes ſeyn / ohn allen zweyffel außſchlieſſen wollen / cum incluſio v-
46 nius † ſit excluſio alterius. *l. cum Prætor. de iudic. l. marit u. Cod. de Procurat.* Menoch. *conſil. 162. quæ nunc enucleanda. num. 14. vol. 2.*

Obes nun wohl von etzlichen dafür gehalten werden wil / expenſas nuptiarum, quas fecit pater in nuptiis filii vel filiæ, poſt mortem patris non conferri, *leg. 1. §. ſed an id, quod dignitatis nomine.* vbi gloſ. Bartolus & Doctores notant. *de collation. bonor. leg. ſi vni. §. idem ſcribit. & §. Neratius autem retulit. ff. famil. herciſcund. leg. 3. § ſi a qui duos.* & ibi gloſſ. final. & Bartolus *de mun. & honor. leg. ex parte. §. filius. ff. famil. herciſc.* Bartol. *in l. 1. §. nec Caſtrenſe. numer. 9. de collat. bonor.* Bartolus *in tract. de duob. fratribus. numer. 30.* Bald. *de duob. fratrib. num. 30.* Specul. *in tit de iudic § ſequitur. num. 10.* Welches auch auff die expenſas ſtudiorum extendiret werden wil. *l. qua pater filio. ff. famil. herciſc.*

Dieweil aber dannoch die Auth *ex teſtamento. C. de collat.* expreſſe decidiret, quod omnia ob cauſam data hodie iſto iure ſint conferenda. So will jetzt angezeygter obiger meynung / tanquam opinioni minus ſecuræ nicht allerding zutrawen / ſondern vielmehr dahin zu ſchlieſſen ſeyn / quod prior opinio ſaltem iure nouiſſimo authenticorum hodie in foro obtineat. Fichard. *conſ. 46. tom. 1. num. 19.*

Ebenmeſſige meynung hat es auch mit den andern Poſten / als was auff des einen Brudern Studieren gewendet worden / dann dieſelben expenſæ auch nicht für gemeyne Vnkoſten zu achten ſeyn / vnd müſten die Heyrath Güter eingeworffen werden. *tot. titul. ff. de collat. dot.* So will ſchließlich folgen / das es mit den expenſis ſtudiorum gleicher geſtalt alſo zu
halten ſey / cum cauſa † ſtudiorum non ſit fauora- 47
bilior, quam dotis, vnde in iure æquiparantur. gloſſ. *in leg. 1.* & poſt eam Bartol. & Angel. *ſolut. matrim.* Dieſer verſtandt den abzug der Vnkoſten vor theylung des Gewins betreffendt / vnd daß des Vatters verordnung allein von Handels vnd Hauß Vnkoſten zuverſtehen / nit aber auff die bey der 9. Poſt ſpecificirte außgaben zu extendiren ſey / läſt ſich auch auß des Beklagten von ſich gegeben verſchreybung vertheydigen / dz jnen dē Beklagten ſo viel vber alle Handels vnd Hauß Vnkoſten zu außgang ſolcher 5. jahr erlanget vnd gewonnen / ſo viel gewins als auf 8000. Thaler kommen wird / ingroſſirt vnd jre nach handels gebrauch zugeeygnet wird. Solche verſchreybung hat der Vatter ſelbſten geſtellet / vnd dem Sohn zu vollnziehen vndergebē / darauff hat ſich Beklagter beſtellen laſſen / vnd die Vätterliche Schlußrechnung anderer geſtalt nit / dann ſo weyt dieſelbe mit dieſer ſeiner Obligation vbereinkompt / beliebet vnnd angenommen / es kan auch niemandt des Vattern intent beſſer interpretiren, dann der Vatter ſelbſt / welcher des Sohns Obligation ſua manu concipiret. Cum qui-
libet † ſit idoneus interpres ſuorum verborum. *l. ſi* 48
quis intentione. ff. de iudic. & ibid. Dd. *l in ambigua. de regul iur.* vbi dicit Iuriſconſultus, *in ambiguis orationibus maxime ſpectandam eſſe intentionem eius, qui eas protuliſſet.* So können auch gemeine Vnkoſten / dauon in des Vatters diſpoſition meldung geſchicht / vor nichts anderſt / dann p expēſis quotidianis vnd für tägliche außgaben geachtet werden. Idq; ſecundū cōmunem vſum loquendi, qui præualet omni propriæ ſignificationi & omni regulæ & omni cōſtitutioni, per ea quæ allegat Tiraq *de retract. lig. §. 2. gl 1. na 6.* Welcher intellectus ſich auff Heyraths güter vnd Hochzeit koſten / ſo nit täglich fürlauffen / auch ſo gemein nit ſind / ſich nit extendiren läſt. argumento eorum, q̄ tradit Bart. *in l. 1 §. nec Caſtrenſe. n. 9. de collat. bonor* & idē Bart. *in tract. de duob. fratr. n. 21.* vbi concluditur clenodia & pretioſas veſtes conferri, quotidianas non item. Et quidem ſecundum æſtimationem tēporis diuiſionis & non ſecundum tempus emtionis. Bald. *in tract. de duob. fratrib ſimul habitant. num. 31.* Dabey dann in acht zu nehmen iſt / das der Vatter bey ſeinem Leben zwey vnterſchiedliche Bücher gehalten / in deren einem die Handels / im andern die Haußvnkoſten verzeychnet / darinnen aber d̕ ſpecificirtē poſtē / welche Klägerin als vnkoſten vor theylung des gewins abgezogē habē will / mit keinem wort gedacht wird / dagegen hat d̕ Vatter zu erkauffung des Hauſes gebrauchte 2500. Thaler als eine beſondere vnnd zu dem gemeinen Vnkoſten gahr nicht gehörige Außgab vnnd Schuld in ſeinem geheymen Notelbuch auffgezeychnet / wie er dann

auch

auch das jenige / ſo er im Garten verbawt / nicht vnter die gemeyne oder Handels vnd Hauſes vnkoſten / dauon in des Vatters verordnung / vnd des Beklagten Obligation meldung geſchicht / ſondern vnter den Garten vnkoſten / ſo er auch abſonderlich auffgezeychnet / eynverleibet / vnd gleicher geſtalt die auff der elteſten Dochter / als der jetzigen Klägerin Hochzeit vnnd außſtattung auffgewandte vnkoſten in ein beſonders Verzeychnuß gebracht / vnd daſſelbe der Bahrſchafft in der Handels Caſſa beygeleget / auch dadurch genugſam zuverſtehen gegeben / das er alle dieſelben Poſten nicht vnter ſeines Handels / Hauß vnnd Gemeyne vnkoſtē / ſondern für abſonderliche außgaben / vnd gleichſam an ſtat des bahren Geldes gehalten ha-
49 ben wolte: cum voluntas † ex ipſo acto colligatur,
50 & extrinſecus † actus probet intrinſecum animum. Bald. in l. ſi ex plagis. col. 1. in fin. ad leg. Aquil. per textum l. his qui. §. Diuus Pius. de tutor. & curat. dat. ab his. & l. reprehendenda. C. de inſtit. & ſubſtit. Das auch der Klägerin / wie es dieſelbe vor jr hat / gerahten ſolte / ſo würde vnter den Erben groſſe vngleichheit eingeführet werden / in deme Beklagter / der doch bey der alten vnd newen Handlung allen müglichen fleiß fürgewendet / vnd demſelben drey gantzer Jahr lang nit mit ſchlechtem nutz fürgeſtanden / fürnehmſter Schad zugezogen würde / wann er das Hauß vnd andere zu den gemeynen außgaben nicht gehörige vnkoſten auß der Handlung ſolte helffen bezahlen / vnd folgendes nur mit einem Erbtheyl daran / ſonderlich am Hauſe ſolte nachgewieſen werden / da jhme doch ſonſt der fünffte theyl des Gewinns zu voraus nach inhalt der Väterlichen verordnung / vnd ſeiner des Beklagten obligation ohne ſeinen Erbtheyl / ſo er neben andern an Gewinn vnd Capital hernacher zu ſuchen hat / gebühret / zugeſchweygen / wann obgedachte Poſten alle vnter die vnkoſten ſolten verrechnet / vnd nicht einem jeden an ſeynem antheyl abgezogen werden / daß die jenigen Erben / ſo wenig / vnd die Vnmündigen ſo nichts genoſſen / hierdurch zum höchſten verkürtzet / vnd die anderen / ſo was anſehenliches auß der Handlung empfangen / vor jnen einen groſſen Vortheyl haben würden / welches gewißlich des Vatters gemüth vñ meynung nicht geweſen iſt. Cum imo veriſimile ſit, patrem omnes liberos ex æquo voluiſſe admitti, iuſq; inter eos ſeruare legitimarum hæreditatum. l. vel ſingulis. ff. de vulgar & credendum eſt patrem liberorum conditionem exæquare velle. l. ſi ita legatum. el 2. de condit. & demonſtrat. l. illud. ad fin. Codic. de collation. ob quam æqualitatem ſeruandam aliquando à verborum proprietate recedimus. Bartol. in l. fin. ff. pro donat. Socin. in l. 1. not. 4. de r. b. dub. cum pluribus, quæ allegat Cephal. conſ 109 nu 22. 23. lib. 1. & in dubio ſer-
51 uanda eſt opinio † quæ ſeruat æqualitatem inter liberos, per multa quæ allegat Tiraquel. de iure primogen. quæſt. 4. num. 3. 4. 5. 6. 7. vbi dicit, fratres ſicut indiuiſas non relinquere, & filios Iacobi ægre tuliſſe tunicam Ioſepho fuiſſe donatam. Neque enim pa-
52 ter † debet facere vnum filium, alterum filiaſtrum. Næoizan. conſil. 45. num. 10. 11. & 14. So hat auch der Vatter das jenige / ſo er vber die Handels vnd Hauß vnkoſten zu den andern obbemelten außgaben gebraucht / auß dem Handel genommen / iſt es demſelben pro reſto verblieben / hat es jhm in debito zugeſchrieben / vnd ſelbſten vor bahrſchafft vnd Schuld gerechnet / ſo wohl als auch was eyns oder das ander / vor oder nach des Vattern Tod empfangen / jhnen als eine Schuld auff rechnung angeſetzt worden iſt / derowegen dieſe angeſetzte Schuldpoſten von theilung des Gewins nicht ſepariret werden ſollen / wie ſich dann auch die andern Miterben den 15. Auguſti Anno 98. auff ſolche maß weyſen vnd vertragen laſſen / vnd iſt nichts daran gelegen / das der Vatter die zwey erkauffte vnnd mit 178. Thalern bezahlte Güldene Ketten in das Hauß vnkoſtbuch verzeychnet / dann ſolches von jhm allein pro memoria, vnd ſo lang geſchehen / biß er dieſelbe einem oder dem andern Kind verehret / vnnd ſolche außgab folgends an ſeinen gebührenden ort referiren möchte. Jnmaſſen von im geſchehen / in dem dem er nach außſtattung der elteſten Dochter / welcher die eine Güldene Ketten gegeben / dieſelbe Poſt widerumb auß dem Hauß vnkoſten Buch gezogen / vnd an andere gehörige orth / nemblich vnter die andern auff dieſe Dochter gewante vnkoſten in ein beſonders zu der Caſſa gelegtes Verzeychnuß referiret, damit er dann abermal zuerkennen gegeben / daß er ſolche Güldene Ketten viel mehr vor bahrſchafft / dann für hauß Vnkoſten gehalten habe / bey welcher des Vatters ſchrifftlichen erklärung es die Klägerin bewenden laſſen / vnd betrachten muß / quod actus agentium † o- 53
perentur ſecundum eorum voluntatem, non vltra, præter vel contra. l. non om. nu. ſi cert. petat. Cagnol. in l. ſingularia. num. 23 dict. tit. & quod † actus ſubſecu- 54
tus declaret verba præcedentia. Menoch. conſil. 159. Tres iuris concluſion: 1. num. 7. volum. 1 & conſ. 202. num. 171. volum. 3. vbi dicit, per actum ſubſequentem declarari † voluntatem antecedentem. 55

So iſt auch zwiſchen Güldenen Ketten vñ Hauß Vnkoſten ein groſſer vnterſchied / welcher ex diuerſitate nominum quæ † inducit diuerſitatem rerum. l. 56
ſi idem. C. de Codicill. zuuernehmen iſt / daher dann Bartolus ſupra allegato in loco zwiſchen Güldenen Ketten / adeoque clenodia & res pretioſas, vnd vnter gemeynen täglichen außgaben / adeoq; veſtes quotidianas, einen außdrücklichen vnterſcheyd gemacht / vnd wird hierüber nicht darzuthun ſeyn / daß ein idoneus & diligens paterfamilias täglich Güldene Ketten zukauffen / vnd ſolche außgab vnter die tägliche Hauß Vnkoſten zu ſetzen pflege.

Hierauß iſt ſo viel zu ſchlieſſen / das ſolche bey der neundten Poſt ſpecificirte außgaben / nicht vnter des Vatters gemeyne Vnkoſten zu rechnen / ſondern als Bahrſchafft oder eine Schuld in die Caſſa billich zuverrechnen ſeyn.

Dieſem Beſchluß iſt nun nit zuwieder / was hieroben pro ratione dubitandi angezogen worden dann Erſtlich iſt dieſer abgang in der Caſſa nicht ſimpliciter den Vnkoſten / ſondern nur zu ſalutrung der Caſſa zugeſchrieben / mit vorbehalt / ob es vielleicht ein Jrrthumb were / denſelben hernacher zu corrigiren, wie es dann nichts vngewöhnliches iſt / das in Rechnungen vnd dergleichen Sachen verſtoſſen werde / cum homo bibat errorem, ſicut aquam. Zaſ. libr. 1. reſponſ. ſing. c. 2. numer. 15. inmaſſen dann dieſem abgang zum beſten 350. Thaler ſich befunden / vnd der abgang kaum in die 70. Thaler geſtanden / welche doch der Handlung halben außgegeben vnnd auffzuzeychnen vergeſſen worden.

So hat auch vor das ander daß ſeydene Schäublin vnd Silberne Gürtel vnter die Vnkoſten nicht gehöret / ſondern es iſt der jüngſten Schweſter den 16. Junii Anno 98 eine vergleychung geſchehen / vnd jhr zu anderer Kleydung 75. Thaler bewilliget worden.

Bey der dritten Frag hat es auch anfänglichen das anſehen / als wann Beklagter der Klägerin wegen

jhres achten theyls auch nach verflieſſung der 5. Jahren Rechnung zu thun ſchuldig ſey/ dann erſtlich des Beklagten verſchreybung klärlich vermag/ dz er nach außgang der 5. Jahren den Geſchwiſtern ſämptlichen zum beſten den Handel ferner zuerhalten ſol ſchuldig ſein/wie dann des Beklagten eygne Supplication die er mit eygner Hand geſchrieben/vnd E. E. Rath zu P vbergeben hat/genugſam zuerkennen gibt/ hat er ſich nu dazu verpflichtet / ſo kan er ſich ſolcher verpflichtung zuwider/nunmehr nit erledigen/ſondern iſt dē handel etiam finito quinquennio den Geſchwiſtern zum beſten zu continuiren, vnd alſo der Klägerin Rechnung zu thun ſchuldig. So hat er auch vor das ander / nach dem ſich die 5. Jahre den letzten Aprilis geendet / nichts deſto weniger den Handel continuirer, vnnd ſich alſo tacite auffs newe dazu beſtellen laſſen. Cum cen-
57 ſeatur f ct. † renouatio locationis, quando, impleto tempore conductionis, locator adhuc in poſſeſſione perſeuerat. *l. item quaeritur. §. de pupillo & in l. qui ad certum tempus ff locat. l. legem.* C *d tit.* Afflict. *deciſ* 365. Cuius rei haec aſſignatur ratio, quod voluntatis mutatio non praeſumatur. *l. cum qui voluntatem. ff. de probat.*

Ob auch wohl vor das dritte die andern Miterben ſich den 15. Auguſti Anno 98. mit dem Beklagten biß auff ratification E. E. Raths verglichen/ ſo hat doch die Klägerin dareyn nit verwilliget/es kan jr auch ſolches an iren Rechten vnd fürhaben nicht nachtheylich
58 noch ſchädlich ſeyn. Cū † res inter alios acta alijs non praeiudicet. *l. ſaepe ff de re iud.* Decian *conſ* 59. *Iuris ac veritatis n* 58 *vol.* 2. So iſt auch vor dz vierdte die Klägerin damal wie Beklagter den Handel nach verflieſſung der 5 jahr continuiret noch vnabgetheylet geweſen/ dz er alſo mit irem vnabgeſonderten achten theil die handlung fortgetrieben / vñ derowegen jr dauon rechnung zuthun verpflichtet iſt Vnd ob wol für dz fünffte der Beklagte der Klägerin antheyl Gerichtlich auff das Rathauß deponiret / ſo hat ſie doch wieder ſolche depoſitum proteſtiret, vnd jr dadurch jr jus vnd Ge-
59 rechtigkeit vorbehalten. Cum proteſtatio † conſeruet proteſtantis ius illaeſum, adeo vt futura patientia nihil obſit, vt per Bart. & poſt eum omnes. *in l non ſolum. §. morte de oper. non. nunt* & Can. *in c. cum M. Ferrarienſ. de conſtitutione* Decian *conſ.* 72. *& licet cum à me. n.* 38 *vol.* 2. So iſt auch vor das ſechſte das jenige / was mit den andern Miterben in abweſen der Klägerin wegen verkauffung des Handels tractirt/zu Papier vnd in formam contractus niemals gebracht / viel weniger von den Partheyen vnterſchrieben vnd geſigelt worden/ darbey ſonderlich in gut acht zunehmen iſt/daß in facti narratione fol. 7. geſetzt wird / ſolche vergleychung habe alſobald nicht vmbgeſchrieben vnd beſiegelt werden können/derowegen dieſelbe durch A S. mit eygner Hand auffgezeychnet worden: dann darauß erſcheynet/ daß der Contrahenten Gemüth/Will/vñ Meynung geweſen / ſolchen Contract zu Papier zubringen Weyl nun ſolches verblieben / ſo wil auch ſchließlich folgen / daß ermeldte vergleychung keine Krafft noch Würckung habe. Pactum enim factum, vt de contractu confiſcato ſcriptura, non cenſeatur vt ille actus, donec fuerit in Scripturam redactus, operari non poſſit Aut. Gab. *lib* 3. *comm concluſ. tit. de pact concluſ.* 3 & eſt textus expreſſus *in l contractus C. de fid. inſtrum.* vbi contractus venditionū, quos in ſcriptis fieri placuit, non aliter vires habent, niſi inſtrumenta in mūdum redacta, ſubſcriptionibusq; partium cōfirmata fuerint, wie es dann auch bey ſolcher vergleychung nicht verblieben / ſondern es iſt dieſelbe ohne beyſeyn der Klägerin Ehemann hernach auff andere weg gerichtet derowegen daher vnd von ſolcher zuſammenkunfft nichts beſtändiges zu inferirē iſt. Cum tractata à partibus debeant haberi pro perfectis & abſolutis, ad hoc vt ius alicui ex illis acquiratur. Dec. *conſ.* 55. *quod autem dos n.* 19. *vol.* 2. So iſt es auch nichts newes/ daß viel tractirt vñ gehandelt/aber wenig geſchloſſen wirdt. Multa † enim tractantur, quae non concluduntur, 60
Bald. *in l. multum. C. ſi quis alteri.* Iaſon *conſ.* 24. *n.* 6. *vol.* 3. Ideoq; tractatus nullam inducit obligationem. *l. ſciendum. § dictum. ff. de adil edict.* ſed vis tota conſiſtit in contractus concluſione vel perfectione. *l ſi voluntate.* C *de reſcind. vendit.* Bald. *in c. fin. ext. de iuram. calum. colum. fin.* Boer. *deciſ.* 183. *num.* 4. Vnd hat hierüber der H ſeynem Weyb der Klägerin / wann er ſchon der Handlung beygewohnet / vnnd allerdings bewilliget hette / dadurch nichts begeben können / dieweyl jhm nichts befohlen geweſen / in ſolche praeiudicirliche vergleichung vnnd verkauffung des Handels zu bewilligen. So hat ſich auch vor daß ſiebende der Klägerin Ehewirth den 9. Decembr. Anno 98 vor dē Weyſenampt dahin erkläret/das er ſich noch zur zeit wegen ſeines Weybs antheyl an der Handlung nichts begeben haben wolle / dardurch dann ihr antheyl am Handel vnuerruckt verblieben iſt / dann ſich je der H. wegen ſeines Weybes beſſer nicht erklären können / vnd hat die Klägerin vor das achte von dero ſub litera L. vnd in der Klag ſub num. 7 producirten Quittung / wegen empfang des jenigen ſo viel auff jre ratam an den anweſenden bahren Geldern / vnd verkaufften Handels Beylaſt jr gebühret/gantz vnd gar nichts gewuſt/ viel weniger darein gewilliget/ſondern es hat Beklagter ſolch Geldt der Klägerin Ehewirth neben der Notel ſub nu. 9. zu hauß geſchicket / welches er ſeines Zuſpruchs halben / vnd zu erholung ſeiner Schäden angenommen hat. Auß ſolchen vnd andern mehr in dem vns zugeſchickten Bericht angezogenen vrſachen/hat es wohl das anſehen / als ſolte der Beklagte der Klägerin auch nach verflieſſung der 5. Jahr wegen jhres achten theyls Rechnung zuthun ſchuldig ſein.

Wir halten es aber eygentlich dafür / daß der Beklagte wegen dieſes Puncts von Rechts wegen billich abſoluiret werde. Dann erſtlich hat er / nach dem die vom Vater zu der newen Handlung beſtimpte 5. jahr den letzten April An. 98 jhre Endſchafft erreycht / die Handlung zuſammen gethan/die letzte Rechnung geſchloſſen. vnd dieſelbe der Mutter vnd den Mündigen Erben/auch den vnmündigē Vormündern dē 8 Iun. An. 98. eingeſtelt/vnd ſich darmit deutlichen erkläret/ dz er bemelte vnd nunmehr d' Vätterlichen verordnūg vnd ſeiner verſchreybung nach ſich geendert Handlung weyters zu cōtinuiren, oder wie zuuor geſchehē/ länger fortzuſtellen nicht gemeynet ſey / dadurch dann vnd durch ſolche erklärung dieſer / ohne dz nur auff 5. Jahr beſtimpte Contract ſich geändert. Quod enim ex ſua natura † temporale eſt, & ad tempus deſinit, 61
non poteſt perpetuum fieri: implicaret enim cōtradictionem. Zaſ *conſ.* 13. *num.* 18 *lib.* 2. So iſt auch vor das andere / wenig tage nach gethaner Rechnung/ nemblich den 15. vnd 16. Iun. zwiſchen allen Miterben dem Beklagten eynhelliglich die anweſende beſondere Wahren / dieſelbe in dreyen Jahren / jedes Jahr den dritten theyl zubezahlen / ſo wol die Fahrnuß vnd Beylaſt der Handlung vmb ein genanntes bahres Geldt verkauffet / von den Schulden aber dieſelbe einzumahnen 2. Thaler pro cento jhm bewilliget/ vnd
das

Digitized by Google

das anweſende vnd bey Beſchluß der Rechnung be-
ſtandene bahre Geldt vnter die Erben pro rata auß-
zutheylen / von allen Miterben / auch von der Kläge-
rin Ehemann ſelbſt beſchloſſen / auch ſolche abhand-
lung durch den einen Miterben zu Papier gebracht
worden. Ob nun wohl dieſelbe in formam eines zierli-
chen Contracts nit gebracht/noch vnterſchrieben vnd
geſiegelt wordē/dieweyl aber dannoch beweyßlich dar-
zuthun/das ſolches alles alſo vorgangen/ſo hat es bil-
lich dabey ſeyn verbleybens. Si enim res geſta ſine li-
terarum quoq; conſignatione veritate factam ſuam
probet, non ideo minus valebit, quod inſtrumen-
tum nullum de ea interceſſit, *l. ſi res ff. de fid. inſtrum. l.
cum citra. C de iur dot. l. contractus C locat. l. & ſine Cod. ad
SC. Trebel. l. 1. C. de vſur. l. cum ſuper. C. de rei vend. l. pactum.
C. de pact. l. 5. C. de tranſact. l. in ipſius. C fam. herciſ. l. nō ideo.
C. d. tit. l. ſi maior. C. comm. diuid.* Vnd irret nichts / daß
etliche Contract eher nicht güldig ſeyn/biß ſie mundirt
vnd vollnzogen/davon Bald *in l. contractus. C. de fid. in-
ſtrum* ſchreibet/quod ex contractu in ſcriptis nō oria-
tur ius, niſi completa ſcriptura mundi & ſine vitio in
forma, in qua fieri conſueuit. Quia ille textus tātum
procedit eo caſu, quando inter cōtrahentes expreſſe
actum ſiue conuentum fuit, vt venditio nō aliter ra-
ta eſſet, niſi inſtrumentum ſuper illa conſcriptū fue-
rit *gl. §. fin. Auth. de fid. inſtrum. gloſ. auth. ſed nouo. C ſi cert.
pet.* Bart. *in d. l. contractus.* & ibi Salyc. *qu. 5.* Angel. *conſil.
156. incip.* Domina Angelina *col. fin.* cum pluribus au-
ctoritatibus quas allegat Modeſtin. Piſtor. *conſ. 22. q.
1. nu. 61. 62. col. 2.* Nun befindet ſichs aber in der durch
A. S. auffgezeychnete abhandlung gar nicht / das die
Contrahenten auff die form vnd maß / davon in *d. l.
contractus* meldung geſchicht/vnd alſo in ſcriptis con-
trahiren wollen/derowegen es bey den 12. abgehandel-
ten vnd von den Erben beſchloſſenen vnd bewilligten
puncten nachmahls ſein verbleybens hat. Cum con-
62 cluſum † in contractu dicatur, quando cuntat de
63 perfectione voluntatis concluſiue, quia † eſſe naſci-
tur ex perfectione, & quia eſſe ſtat in concluſione.
Bald. *in d. l. contractus. n. 5.* Vnd ob er wohl daſelbſt mit
anhängt/hoc cognoſci, ſi partes ſe ſubſcripſerunt. &
ſigilla ſua impoſuerunt. Da aber demnach dieſer be-
ſchluß vnd bewilligung hierüber auch mit lebendigen
Zeugen / als durch die andere mitklagende Miterben
erwieſen werden kan/ſo iſt ſolcher kauff richtig vñ kreſ-
tig/vngeacht dz die Partheyen der von Sylueſtro auf-
gezeichneten abhandlung jre Siegel nit auffgetrückt
64 haben. Cum ſigillum † ſit res inanimata, per ſe nihil
probans. Matth. Cole *in proceſſ execut. part. 3. c. 1. n. 89.*
& in teſtimonium apponatur, non vt robur forma-
le diſpoſitioni præbeat. Zaſ. *conſ. 2. nu. 38. 39. lib. 1.* vbi
dicit, ſigilla in inſtrumentis publicis non pro ſubſtan-
tia contractus, ſed ad cautelam frequentius apponi.
Ein ſolchen Cautel bedarff es diß fals nit/ wann dieſe
abhandlung ſonſten genugſam zubeweyſen vnd of-
fenbar iſt/das die Contrahenten vber geſchehene ab-
rede/vnd beſchloſſene Handlung ferinere ſchrifftliche
Contract auffzurichten nit gemeynet geweſen ſeyn/ per
ea quæ allegat Fichardus *conſ. 26 nu. 2. 3. lib. 1.* vbi fate-
tur varias eſſe, & diſcrepantes Dd. opiniones, an &
65 quando dicantur † & cenſeantur partes in ſcriptis
voluiſſe contrahere. Welche frage wir gleicher geſtalt
pro quæſtione ardua, cuius eſt magnus effectus pro-
pter conuentionis obſeruantiam, halten müſſen.
Vnd befinden gleichwohl nicht zwar zweyerley / wie
es Fichardus an gemeltem orth dafür halten wil / ſon-
dern viererley Meynung / welche endlich der geſtalt
concilliiret werden / quod aut de ſubſtantia contra-
ctus eſt, vt ſit ſcriptura, vt in emphyteuſi, aliena-
tione rerum Eccleſiaſticarum & minorum, &c. vel
inter partes conuenitur, vt aliter non valeat, quod
conuentum eſt, & tunc neceſſario requiratur ad fir-
mandam conuentionem, vt fiat inſtrumentum &
ſcriptura intercedat, & ſemper interim erit locus
pœnitentiæ: Aut vero dictum eſt, quod de con-
uentione aut pacto firmato rogetur inſtrumentum,
& non eſt de ſubſtantia contractus, vt redigatur in
ſcriptis, & tunc quia tale inſtrumentum ad ſolam
probationem requiritur, ſcriptura non perficiet
contractum, ſed erit ante ſcripturam perfectus. Et
licet inſtrumentum non ſit factum, ideo non lice-
bit contrahentib. pœnitere, per ea quæ allegat An-
ton. Theſſaur. *deciſ. 197.* vbi ita iudicatum eſſe aſſerit.
Et dicit ſe alias vidiſſe doctos viros ſecundum illam
opinionem iudicare & conſulere.

So haben auch alle Miterben / vnnd vnter denſel-
ben die Klägerin ſelbſt daß jenige / was jhnen vermüg
ſolcher abhandlung gebühret alſo bald zu ſich genom-
men/iſt alſo nit allein ein beſtendige/beſchließliche vnd
bündige Kauffsabred in dieſem fall auffgerichtet/
ſondern es haben auch die Contrahenten zu würckli-
cher vollziehung ſolchs Contracts jre ratas angenom-
men /darauß klärlich abzunehmen/ das die Klägerin
nunmehr ſich darwieder mit eynigem beyfall des Rech-
tens nicht ſetzen kan. Cum res non ſit amplius inte-
gra, ſed per traditionem contractus magis ſit firma-
tus. Quo caſu non poteſt certe contractus reſcindi,
nec locus eſt pœnitentiæ, quæ nec in nominatis cō-
tractibus, re non amplius integra, admittitur. *leg. ſi
pecuniam.* & ibi Dd. *ff. de condict. cauſ. dat. cauſ. non ſec.*
So hat auch vor das dritte/der Beklagte nach erfolg-
ter dieſer abhandlung den Handel nie beyſammen be-
halten/ ſondern deſſen namen geändert/vnd vnter ſei-
nem A. S. namen mit dem ſeinen vnd newen verfertig-
ten intitulirten Büchern zu führen/in Gottes namen
angefangen/ hat auch ſeine andere Miterben nach in-
halt jetzt angezogner vnnd getroffener vergleychung
auff angeſetzte termin abgefunden. Wie ſolte er dann
an jtzo der Klägerin von dem ſeynigen Rechnung zu-
thun ſchuldig ſein. Cum iuſtum ſit ſua cuiq; cōmit-
tere, quod ſi quis ſumere curam audeat illum velut
aliena appetentem ſupplicii leges coerceant. *l. nemo
externus C. de Iuda.* vnd hat Beklagter deßfalls præſum-
tionem iuris vor ſich/q ſc. ex propria, non aliena pe-
cunia lucratus ſit, per ea quæ allegat Maſcard. *de prob.
concl. 1093. vol. 2.* So wollen wir es auch dafür haltē/dz
d Beklagte nach verflieſſung d 5 jahr / vnd erkaufften
Handels ſich eines newē Handelzeychens gebraucht /
auff welchen fall die Rechte abermahls vor jn præſu-
miren, dz die Handels Wahren ſeyn/vnd niemandts
anderſt zuſtändig geweſen ſeyn. Cū balla mercatoris
præſumatur illius eſſe, cuius ſignum in ea ſcriptū eſt,
per ea quæ allegat Maſcard. *de prob. concl. 160. vol. 1.* vñ
ob er wohl vor das vierdte ein mehres/ dann er den 15.
Jun. gegen allen Miterben eynzuthun nicht ſchuldig
geweſen/ſo hat er doch den 15. Augusti hernacher zuge-
ſagt/die jhm den 15. Jun. von allen Miterben zugleich
verkauffte Wahren in zwey Jahren / jedes Jahr die
helffte zubezahlen / vnd die Schulden ein gantzes jahr
vmbſonſt / daß andere jahr aber gegen einem Thaler
pro cento einzumahnen / dardurch der vorige Con-
tract nicht zwar infringiret, ſondern viel mehr confir-
miret worden iſt / welches dann daher erſcheinet /
daß derſelbe letzte Contract ſich auff das jenige ſo den

15. Junii beſchloſſen/darin auch Klägerin Ehemann
ſelbſt gewilliget/ſich referiret/vnd alſo die erſte vergley-
chung der andern eynverleybet / vnd eine nach der an-
dern zu regulieren iſt. Cum natura relationis, ſit na-
tura veritatis, patentis ex coniunctione duarũ ſcri-
pturarum, adeo vt quicquid continetur in termino,
ad quem fit relatio, dicatur vere cõtineri in termino
referente. *l.aſſe toto.de hered.inſtit. Auth.ſi quis in aliquo.
Cod.de edend. l.ait Prætor.§.ſi iudex.ff.de re iudic.* late De-
cianus *conſil* 128. *dico enim quod. num.* 8. *volum.* 3. Wel-
ches diß fals ſo viel deſto mehr ſtat haben muß/dieweil
der principal Punct der Handels Wahren vnd Bey-
laſt halben / ſo Beklagter vor dieſem von allen Mit-
erben vñ eine gewiſſe Summa Geldes erkauffet/ gar
nicht geändert / ſondern es bey demſelben/vnd ſonder-
lich bey der zum erſten bewilligten Kauff Summa
allenthalben verblieben iſt / allein das zuuorn die zah-
lung auff drey Jahr gerichtet / vnnd zu eynmahnung
der Schulden 2. Thaler pro cento bewilliget/hernach
auff der Erben vnd der Klägerin Ehemann in Ehel-
cher Vormundſchafft ſeines Weybes Schrifftliches
anſuchen/auff 2. Jahr reſtringiret, vnd der eine Tha-
ler nachgelaſſen worden iſt/ vnd hat ſich Klägerin da-
mit nicht zu entſchüldigen / daß weder ſie/noch ir Ehe-
mann zu der letzten den 15. Auguſti vollnzogener ab-
handlung vielfältiges erforderns vngeachtet / nicht
kommen wollen / dann die anderen Miterben durch
die letzte vergleychung jhre der Klägerin Condition
nicht ärger/ſonder beſſer gemacht / vnnd da ſie zuuor
jhres antheyls in 3. Jahren heit gewertig ſeyn / vnd
zwey Thaler pro cento zu eynbringung der Schulden
paſſiren laſſen müſſen / hat ſie dieſelbe innerhalb zwey
Jahren erlangt/ vnd iſt jhr auch der eine Thaler zum
beſten kommen / das wir alſo nicht ſehen / wie ſie ſich
ſolcher letzten abhandlung halben beſchwerẽ können/
ſondern halten es viel mehr darfür / das dergleychen
etwas von jhren nahen verwandten jhr zum beſten/
auch wieder jhren willen wohl habe tractiret vnd für-
genommen werden können. Cum multa bona præ-
ſtentur inuitis, quando eorum vtilitati conſulitur,
c.& quis emendat. 45. *diſtinct.* cuius textus auctoritate
gloſſ. *in can.ipſa pietas.*83.*diſtinct.* dicit, Medicum poſ-
66 ſe † ægrotum etiam inuitum & repugnantem cura-
re, curationiſq; impenſam & mercedem repoſcere.
Plura his ſimilia allegat, & ſuo more cumulat Tira-
67 quel. *de nobilit. cap.6. num.* 37.38. & quod alius † me
inuitum liberare, non autem mihi inuito obligatio-
nem auferre poſſit, ſcribit etiam Bart. *in l ſi Stichum.
§ ſi ab alio.ff.de nouat.* Wiewohl mit beſtande nicht ge-
ſaget werden kan / das die erſte oder andere vergley-
chung wieder jhren willen erfolget / dieweyl vor das
fünffte ir Eheman/ als Beklagter ſeinen andern Ge-
ſchwiſtern im Auguſto jhre ratas von den vorhande-
nen bahren Geldern/ vnnd den 15. Junii verkaufften
Handels Beylaſt/nach inhalt einer ſonderlichen dar-
über verfertigten außtheylung entrichtet ſeines Wey-
bes ratam angenommen / vnnd Beklagten ſolches
empfangs halben an ſtat ſeines Ehewejbes / vermüg
der ſub litera L. vns zugeſchickten Quittung quitti-
ret / vnnd alſo das jenige / was den 15. Junii in ſeiner
gegenwart beſchloſſen / vnd den 15. Auguſti wiederho-
let/ ratificiret, welche Geminatio actus im Rechten
keine ſchlechte würckung hat/ſondern enixam volun-
tatem contrahentiũ zuerkennen gibt / per multa quæ
allegat Vaſq. *libr. 1. de ſucceſſ.creat.* §.3 *num.* 13 vbi tri-
ginta ſex effectus geminationis enumerat, & nouiſ-
ſime Maſcard. *de probat.vol.2.concluſ.*838. Hat nun der
Klägerin Ehemann daß jenige angenommen/was jr
vermüg der erſten vnd andern abhandlung gebühret/
ſo kan auch ja anderſt nicht geſagt werden / dann das
er die eine ſo wohl als die andere dardurch ratificiret.
Cum non tantum verbis, ſed etiam actu ratum ha-
beri poſſit. *l.non tantum.5.ff rem ratam haber.* vbi Bar-
tolus dicit, dominum ſemper videri † geſta Procu- 68
ratoris rata habere, quando facit id, quod ſine hac
ratihabitione facere non poſſet, ideo tacitam illum
ibi ſummam Caſtrenſ. ratihabitionem tacitam ex-
preſſæ æquiparari. Et habetur pro regula: quando
aliquid ex defectu conſenſus nullum eſt, id ſuper-
ueniente conſenſu ea natura ratihabitionis retro
validari. *cap.ratihabitionem. de reg iur. in 6.l.fin. Cod.ad
SC. Macedon.*

Daher dann erſcheynet/ wann ſchon die Klägerin
weder in die erſte noch in die andere abhandlung ge-
williget hette / das ſie doch durch annehmung jres an-
theyls/ welcher ſich höcher nicht erſtrecket / dann Be-
klagter zum erſten vnnd zum andern mahl gewilliget
hat / dieſelbe ratificiret vnd beliebet habe.

So ſind auch vor das ſechſte den 15. vnd 16. Jun.
Anno 98. von den Miterben ſämptlichen vnd in bey-
ſeyn der Klägerin Ehemann / andere die Erbſchafft
betreffende mehr Articul / vnd inſonderheit die abſtat-
tung der Mutter abgehandelt worden / welche Kläge-
rin nicht wiederſprochen/ſondern was dazumahl der-
ſelben halben gehandelt vnnd bewilliget / ſo wohl als
die andre Miterben ins werck richten helffen / hat ſie
nun einen punct ſolcher abhandlung effectuirt oder
effectuiren laſſen / ſo iſt ſie auch die andere zuhalten
vnd richtig zumachen ſchuldig. Cum contractus &
tranſactiones † claudicare non debeant *l.cum dies.§.* 69
ſi arbiter.ff de arbitr. Iaſon *in leg de his.§.12 ff.de tranſact.*
Alexand. *conſ.40.in princ.vol.5.* In illis enim tam in-
terpretandis, quam iuſtificandis debet obſeruari
æqualitas. Bald. *in l. 2. numer.20.Codic.de reſcind.vend.*
quæ citra omne dubium procedunt, quando diuer-
ſitatis ratio, vt hoc loco, aſſignari non poteſt. Man-
tua *in l. tranſigere. num.126. C.de tranſact.* Hat auch die
Klägerin jhr die abfertigung der Mutter / vnd alſo ei-
nen Puncten der abhandlung gefallen laſſen / ſo wil
ſchließlich folgen / daß ſie die andern dadurch auch
approbiret. Cum approbans † contractum pro par- 70
te, cenſeatur approbare in totum, Menoch *conſ.126.
quæ nunc enucleanda.num.9.volum.2.* Aut totum enim
approbandum, aut totum reprobandum eſt. Tiraq.
de retract. conuent.ad fin.tit.num 4.9 & 16. & capitula
plura circa idem facta, licet ſint ſeparata, tamen non
denotant plures contractus, ſed vnicum tantum,
quia vnum capitulum continet factum reſpectiue
ad aliud. Decian. *conſ.32.Tametſi putem dubia. num.*114.
volum.2.

Iſt alſo die Klägerin ſchuldig dieſer vorgangenen
abhandlung in einem vñ dem andern Puncten nach-
mahls nachzukommen / bevorauß dieweyl ſie jren ge-
bührenden antheyl an den alten Wahren / welche
krafft jetztbemeldter vergleychung in 8. Teyl getheylet
werden ſollen/ſelbſt zu jhren Handen ohne eynige wie-
derrede genommen / vnnd in jhre Behauſung tragen
laſſen / welches von jhr billich verblieben / wo fern ſie
mit ſolcher abhandlung nicht content vnd zufrieden
geweſen were.

So hat auch Beklagter vor das ſiebende / als ſich
Klägerin vnd jhr Ehemann vmbgewendet vnd wie-
derwertig erzeygt/die andern Gelder von den verkauf-
ten Wahren vnnd eyngemahnten Schulden / da ſie
jhnen

Jnen off=riret,nicht annehmen wollen/ jederzeit wann
er den andern Geſchwiſtern jhre ratas gegen gebührli-
cher quitung erlegt / der Klägerin antheyl bey einem
Erbarn Raht ordentlich deponiret,vnd ſich dadurch
aller gefahr vnnd weyterer Antwort oder Rechnung
71 erlediget/ cum oblatio facta † cum depoſitione vim
ſolutionis habeat, per ea quæ allegat Cephal. *conſil.*
287. *Illuſtriſſimus. num.*44.*libr.*2. Molin.*conſil* 57. vbi
ſex effectus oblationis recenſet,& dicit oblationem
fieri,vel ad moræ purgationem, vel ad vſurarum ꝓ-
hibitionem, vel ad euitandam pœnæ commiſſio-
nem, vel ad pignoris liberationem, vel ad agendum
pignoratitia, aut ad transferendum periculum in
aduerſarium, aut ad debiti liberationem: faciunt
ea, quæ tradit Franciſc. Viuius *lib.*4.*deciſ.* 525. Dabey
dann vor das achte dem Beklagten billich zum beſten
erwogen wird / das die Klägerin ſolche deponirte
Gelder erhaben/vnd in jhren nutz gewendet / genoſſen
vnd gebrauchet/ ꝛc. Nichts deſtoweniger aber ſo ver-
meſſen ſeyn / vnnd von Beklagtem deſſen vngeachtet/
wegen jhres achten theyls / deſſen ſie doch vergnüget /
Rechnung begehren darff / da jhr doch / wann ſie je
von der einmahl bewilligten abhandlung abſpringen
wolte oder könte/ gebührete dasjenige / was ſie empfan-
gen / wiederumb von ſich / vnd dem Beklagten zuzu-
ſtellen. Cum volens † à contractu recedere, prius
72 debeat reſtituere omne id, quod ad manus eius ex
tali contractu peruenit. *l. non ſolum. ad fin. Cod. de præd.
minor. gloſſ. in l. ſi emtione. in fin. de contrahend. emt.* Bald.
*in c.*1.*de his qui feud. dar. poſſ.* §. *notandum. in vſib. feud.* An-
charan. *conſ.*54.*num.*20. & eſt textus notabilis *in l. ſi à
te. Cod. de pact. inter empt. & vend.* quod ipſum eo magis
obtinet, ſi illud in eius vtilitatem conuerſum fuerit.
l. prædiorum. in fin. vbi etiam Dd. C. *de præd. minor.* cuius
rei viuam adferunt rationem, nam ſi id ſit conuer-
ſum in vtilitatem actricis, ipſa ex eo cenſetur facta
locupletior. *l. in pupillo. ff. de ſolution.* ſed nemo † debet
73 locupletior fieri cum aliena iactura. *leg. nam hoc na-
tura. de condict. indeb.* So hat auch vor das neundte/ da
ſich nach verflieſſung der 5. Jahr dieſe Geſellſchafft
geändert/ die Klägerin zu erhaltung des Handels/ de
ſuo nichts zugeſchoſſen / ſondern dem Beklagten al-
lein das außgeben aufferlegt / daraus abzunehmen
das ſie dieſe ſocietatem pro diſſoluta gehalten / quia
74 qui non † implet, quod implere tenebatur, videtur
renunciare beneficio dicti contractus, neque poteſt
aduerſarius ad eius obſeruantiam compelli. *l. Iulia-
nus.* §. *offerri. de action. emt.* notatur *in l. ſi ſtue licet. C. de col-
lat. & in l. cum proponas* la 2. *C. de pact.* Auß jetzt ange-
zeygten vrſachen ſchlieſſen wir bey dieſer dritten frag
auf vorige meynung das nemblich Beklagter bey die-
ſen Klagpuncten zu abſoluiren ſey / vngeachtet / der
zuvorn / pro ratione dubitandi angezogenen moti-
uen. Dann wann man erſtlich des Beklagten Ver-
ſchreybung fleiſſig anſihet vnd erweget / ſo iſt der Klä-
gerin illatio, das nemblich Beklagter auch nach ver-
flieſſung der fünff jahr den Handel den Geſchwiſtern
zum beſten beyſammen zu haltẽ ſchuldig geweſen ſey /
darauß gahr nicht zuerzwingen / ſondern derſelben
verba formalia lauten dahin / das er weyters nit / als
von des Vattern beſiegelten vnnd vnterſchriebenen
Schluß Rechnung ſub dato den 30. Apr. An. 93. biß
zu außgang dieſer fünff Jahr Rechnung abzugeben
verbunden ſey/ darauß erſcheynet/ das ſolche des Be-
klagten Obligatio vltra hoc quinquennium nicht zu
extendiren/ ſondern viel mehr zu reſtringirẽ ſey / ſicuti
enim vocula *vltra*, id tantum † extendit, cui addi-
tur, Decian. *conſ.*20. *& prima facie. num.*13. *volum.*2. It[a]
† dictio, *non vltra*, cui æquipollet germanica vocu- 76
la, weyter nicht/ contrarium effectum operari, & re-
ſtringendi vim in ſe continere non eſt dubium, vnd
ob wohl in ſolcher verſchreybung vnter andern geſetzt
wird / daß er ſo viel jmmer müglicher die Handlung
ferner nach gelegenheit zuerhalten ſchuldig ſeyn ſolle /
dieweyl aber dannoch die anderen Erben / vnnd
ſonderlich der Vnmündigen Vormünden / jhren
diſſens angezeygt / vnd ſich dahin erkläret/ daß ſie we-
gen jhrer Pflegkinder den Handel zu continuiren nit
gemeynet / ſo wil ſchließlichen folgen / daß Beklagter
nach ſolcher erklärung vñ in entſtehung ſolcher mügʼ-
ligkeit dazu ferner nicht verbunden. Cum quis poſſe
non dicatur, quando quid facere non poteſt ſine
conſenſu aut arbitrio alterius, vel quando tenetur
ſolennitatem aliquam obſeruare. Crauet. *conſil.*182.
*videtur quod iudicium. num.*7. So iſt auch daß wörtlin /
Nach † gelegenheit/ ſolcher verſchreybung einverley- 77
bet/ welches der würckung iſt/ daß Beklagter dẽ Han-
del fortſetzen ſoll / wann er nur füglichen darzu kom-
men kan. Si enim promiſſum eſt, *cum † commodum* 78
erit, ita accipiẽda eſt promiſſio, cum ſine incommo-
do meo potero. *l. Nepos Proculo. in fin.* & ibi Cæpolla
ff. de verb. ſignific. facit doctrina Bartoli *in l. centeſimus.* §.
*fin. num.*6.*verſ.*5.*quid ſi non appono dictionem, ſi. ff. de ver-
bor. oblig.* vbi dicit: quod ſi tu promittis mihi dare
decem ad tui voluntatem, perinde eſt ac ſi promi-
ſiſſes dare, ſi volueris: quo caſu non valet promiſ-
ſio, & ſequitur ibi Iaſon *col.*2.*verſic.*2. Vnnd hat die
Klägerin ſolches nicht dem Beklagten/ ſondern jrem
Vatter vnd nunmehr nach deſſelben Tode jhr ſelbſten
zuzumeſſen/ das die fortſetzung des Handels auff des
Beklagten gelegenheit / vnd alſo faſt guten willen ge-
ſtellet iſt.

Cum reus conuentus attenta huiuſmodi volun-
tate & beneplacito potuerit facere, quod voluit, et-
iamſi inique voluerit, dummodo dolus malus abſit.
*l. cum quidam. ff. de legat.*2. quam ad hoc citat Bart. *in d.
l. centeſimus.* §. *fin. nu.* 8. & ibi Caſtrenſ. *num.*3. Bartolus
*in l. ſi ſic. de legat.*1.*in princ.* Alex. *conſil.*47.*nu.*14.*vol.*1.

Jſt alſo dem Beklagten vnmüglich geweſen/ bey
ſolcher vngelegenheit den Handel dergeſtalt/ wie es die
Klägerin vor je hat/ fortzuſetzen oder zu continuiren.
Cum poſſe † non dicamur, quod commode non 79
poſſumus, vel quod poſſumus cum difficultate.
Crauet. *conſil.*199. *Ad ſubtilia dubia. num.*2. Franciſcus
Viu. *libr.*1.*deciſ.*178.*num* 10. vbi illud poſſe dicimur;
quod iuſte, honeſte, & commode poſſumus. Vnnd
iſt nichts daran gelegen / daß in dero E. E. Rath zu
B. vbergebenẽ Supplication dieſe wort etzlicher maſ-
ſen anderſt / dañ dieſelben in des Beklagten verſchrei-
bung zubefinden ſeyn/ geſetzt worden. Dann nit dar-
auff / ſondern fürnemblich auff die verſchreibung dar-
auff ſich die Supplication referiret, geſehen werden
muß / darinnen dem Beklagten die fortſetzung des
Handels / ſoviel jhm müglich / vnd nach gelegenheit
befohlen wird / weil aber des Beklagten zweene Brü-
der / vnd der mitteln Schweſter Ehemann darzu nit
luſt / die Vormünder auch an ſtat der Vnmündigen
die zuſammen haltung des Handels gahr nicht begeh-
ret/ vnd die Erben ſämptlich Beklagten niemahls ey-
nig mittel / wie künfftig die Handlung beyſammen zu
erhalten ſey/ fürgeſchlagen/ ſondern viel mehr jme den
15. Iun. die bey beſchluß d' Handlung anweſende Wah-
ren verkaufft/ jhre ratas an dem beſtandenen bahren
Geldt angenommen/ vnd darüber quittiret. So hat
männig-

männiglichen zuerachten / dz es ein vnmüglich werck
geweſen / den Handel der geſtalt allen Geſchwiſtern
zum beſten fortzutreyben / ſondern es hat Beklagter
die jhme verkauffte Handlung vor ſich allein vnder
ſeinem nahmen anfangen müſſen / daran jn der Klä-
gerin Ehemann nicht zu hindern gehabt / dann er ſich
mit jm wegen der Geſellſchafft nicht vergleichen / vnd
jhn wieder ſeinen willen zum Geſellſchaffter anzuneh-
men nicht gedrungen werden können. *l. actione. §. mor-
te. verſ. ſocietas ff. pro ſocio.* Sondern es iſt diſe Geſellſchafft
nach verflieſſung dieſer 5. Jahren erloſchen / vnnd der
Handel zu einem anderen Stande / dann darin der-
ſelb zuvor geweſen / gerahten / per ea quæ allegat De-
cianus *conſil. 60. ſeruando ordinem. volum.* 2. vbi ita con-
cludit in caſu, huic noſtro non multum abſimili. &
Menoch. *conſ. 12. Reſponſum. vol.* 1. So iſt auch was
zum andern de tacita reconductione angezogen / ad
inducendam huius negotiationis continuationem
viel zu ſchwach / dann nit allein der Handel dem Be-
klagten verkaufft / vnd von jhme bezahlet / ſondern es
hat auch Beklagter denſelben vnter ſeinem nahmen
außdrücklich geführet / derwegen alles vergeblich / was
hierbey de tacita reconductione eingeführet werden
80 will. Cum expreſſum † faciat ceſſare tacitum & o-
mnes coniecturas, per ea quæ allegat Decian. *conſil.
97. quæritur nunc. nu. 6. vol.* 2. Viuius *lib. 2. deciſ.* 283 zu-
geſchweygen das die Klägerin bey dieſer Handlung
poſt finitum quinquennium nicht das geringeſte ge-
than / vnnd alſo vor keine Geſellſchaffterin gehalten
81 werden kan. Cum ſocius † qui nihil agit, non dica-
tur ſocius, neq; dicatur contracta ſocietas. Bartol. *in
l. Titium & Mæuium. §. altero ad fin. de adminiſtrat. tutor.*
cum pluribus quæ allegat Menoch. *dict. conſ.* 12. *num.*
13. Item / daß ſie auch kein Capital in ſolchen Handel
hernacher geleget. Vt enim contrahi ſocietas in ne-
gotiatione poſſit, requiritur, quod vel ambo indu-
ſtriam cum pecunia conferant, vel ſaltem quod v-
nus pecuniam, alter induſtriam. *leg. cum duobus. § ſi in
coeunda. ff. pro ſocio.* & ſcribunt omnes *in l. ſi paſcenda. C.
de pact.* Item / das der Beklagte auch ohne daß die
vermuhtung der Recht vor ſich hat / das er mit ſeinem
eygnen / vnd nit mit der Klägerin Geldt dieſe Hand-
lung fortgetrieben. Cum in dubio præſumatur quis
de propriis pecuniis negotia exercere & acquirere.
l. ſi defunctum C. arbitr. tutel. Bartol. *in l. ſi patruus. nu.* 4.
verſ. aut dubitatur. Cod. communia vtriuſq; iud. quem ſe-
quitur Alexand. *conſ. 132 nu. 13. lib.* 5. Vnd dann daß
82 die Klägerin ſich auß des Vatters Hauß begeben /
cum recedendo è domo † dicatur tacite renuntiaſſe
ſocietati, vt in ſpecie tradunt Petr. de Vbald. *in tract.
de duob. fratr. part. 2. in princ. num.* 9. Alexand. *conſil. 92.
num. 3. libr.* 2. qua renuntiatione ſtante inde acquiſi-
ta quærentis propria ſunt, vt in ſpecie reſpondit A-
lexand. *conſil. 78. num. 1. lib.* 1. vbi fortius ait: Societa-
tem cenſeri diſſolutam, cum vnus ſociorum, qui
conſueuit communi nomine emere, cœpit emere &
acquirere ſuo nomine tantum.

Wie dann Beklagter bald nach gethaner Rech-
nung vnd erfolgter verkauffung des Handels in ſei-
nem nahmen allein gehandelt / in maſſen auch kurtz
zuvorn angezeyget. Was zum dritten zuvorn in con-
trarium angezogen worden hat zwar kein ſchlecht an-
83 ſehen / cum vnus † alterius facto grauari non debeat.
l. non debet. de reg. iur. Es iſt aber darbey zuerwegen / daß
der Klägerin Ehemann / vnnd nach verordnung der
Landüblichē Sächſiſchen Rechten jr legitimus tutor
vel curator der erſten abhandlung / ſo den 15. vnnd 16.
Iun. Anno 98. pure abſque vllo reſeruato beſchloſ-
ſen / beygewohnet / vnd mit vnd neben den andern mit-
erben Beklagten die Handels Wahren vnd Beylaß
verkauffen helffen / auch folgends an ſtat ſeines Ehe-
weybs jre ratam an den anweſenden bahren Geldern
vnd verkaufften Handels Beylaſt empfangen / vnnd
darüber quitiret / die Klägerin auch ſelber krafft ſol-
cher vergleichung jhren achtheyl an den alten Wah-
ren ohne wiederred angenommen / vnnd iſt zum vier-
dten in der den 15. Auguſti getroffener abhandlung de
conditione ratificationis der Obervormunden kein
wort zubefinden / wiewohl wir vermerckt / daß dem Be-
klagten dieſelbe ſo ſehr nicht zu wieder ſey / iſt auch den
Vormunden daran gelegen / ſo werden ſie darumb
wohl anzuhalten wiſſen / Klägerin hat ſich derentwe-
gen wenig zubekümmern / ſie iſt auch mit der allega-
tion iuris tertii nicht zu hören. Daß nun die Kläge-
rin zum fünfften / wie Beklagter den Handel nach
verflieſſung der 5. jahr continuiret, noch vnabgethey-
let geweſen / vnd er mit jhrem achten theyl den Han-
del fortgetrieben haben ſol / ſolchs iſt auch ein vngrūd /
dann er das jenige / was ſie zuvorn allbereyt nicht hin-
weg gehabt / Gerichtlich deponiret, vnd dadurch die
veränderung des Handels genugſam an tag / vnnd
männiglichen zuerkennen gegeben / daher erſtlich aller
gefahr vnd künfftiger Rechnung erlediget / per iura de
effectu oblationis, depoſitionis & conſignationis
ſupra allegata, dahin wir vns geliebter kürtz halben
hiermit gezogen haben wollen / vnd wird dahin geſtel-
let / daß die Klägerin dazumahl / wie ſie die deponirte
Gelder erhoben / proteſtiret hat.

Dieweyl ſie aber darnebē ſolche Gelder angenom-
men / vnnd zu jhrem beſten gebrauchet / ſo können wir
ſolch jhr proteſtiren vor nichts anders halten / dann
pro proteſtatione facto cōtraria, quæ † de iure non 84
releuat. Decian. *conſil. 51. & prima fronte. num. 97. vol.* 2.
& bene quidem cantat, ſed male tractat. Bald. *conſil.
9. num. 1 ad fin. libr.* 1. Vnnd iſt an dem / das ſie ſolche
Gelder zu ſich genommen / vnnd dieſelbe noch inhän-
dig hat / vnd nutzet / viel mehr dann an jhrem proteſti-
ren gelegen. Quo caſu, quando actus eſt potentior
† proteſtatione, proteſtatio nullius momenti eſt. *c.* 85
ſollicitudinem. de appellat. & notat Iaſon *in l. illud elegan-
ter.* quæ eſt *l. fin. in fin. quod quiſq; iur.* Vnd iſt vor das
ſiebende die zum andern mahl / zwiſchen den Erben
gepflogene abhandlung pro nudo tractatu nicht / ſon-
dern viel mehr vor einen beſtendigen Contract zu hal-
ten / dieweyl je der conſenſus, merx & pretium vor-
handen / darauß ein richtiger vnwiederſprechlicher
Kauff zu argumentiren iſt / es iſt auch vnvonnöhten gewe-
ſen / daß der Klägerin Ehemann ein ſpecial mandat
von jhr hette haben müſſen / vnd das ſonſten der Han-
del dem Beklagten nicht habe verkaufft werden kön-
nen / dann mehrmahls angezeygt / daß nach Sachſiſch
Recht der Mann ſeines Weybes legitimus tutor vnd
curator, das auch demſelben die adminiſtratio & v-
ſusfructus vniuerſæ mulieris ſubſtantię befohlen vnd
zugehörig ſey / hat demnach in ſolchen kauff / etiam ci-
tra mandatum vxoris wohl verwilligen können / ob es
ſchon ſonſten in litibus iudicialibus, quas vxorū ſua-
rum nomine mariti peragendas vel defendendas
ſuſcipiunt, ein andere meynung vnd gelegenheit hat.
In welchen ſie ſich dazu per cautionem rati, vel mā-
datum legitimiren müſſen / Weſenb. *in parat. titul. de
procurat. nu.* 4. Beuſt. *in l. 1. num. 213. de iureiur.* Daniel
Moll. *lib. 1. ſemeſt cap* 18. *num.* 9. Wiewohl dieſe diſpu-
ratio diß falls gantz vnnd gahr vergeblich / dieweyl die
Kläge-

Klägerin jhrem Ehemann allbereyt längſt zuuorn/
nemblich den 16. Septembr. Anno 95 ein mandatum
Gerichtlich auffgetragen/vnd jhm macht gegeben be-
ſonders jren Vätterlichen zuſtand betreffende/ jnner
oð auſſer Gericht zuvertretten/zu empfangen/zu quit-
tiren nach außführlichẽ inhalt des vns zugeſchickten
mit lit. K K vermärckten gewalts/welche in ſpecie auff
den Vätterlichen zuſtandt gerichtet/ vnd auff nichts
anders dañ auff die beybeſchluß ð Handlũg beſtãdenen
bahren Geld/Schuldẽ/verkaufften Wahrẽ vñ fahr-
nüß/ſo aller von der Klägerin Vatter herrühret/ver-
ſtanden werden kan/darin jr Ehemann krafft deſſelbi-
gen Mandats ſein Weyb wohl vertretten/ jhren vom
Vatter herrürenden zuſtand empfangen/vñ darüber
quittiren können/es iſt auch die Klägerin was jr Ehe-
mann vigore iſtius mandati gehandelt/ feſt vñ ange-
nehm zu halten ſchuldig/vnd iſt ein vngegründes für-
geben/dz jhr Ehemann auſſerhalb des jme den 8. Dec.
auffgetragnẽ Gewalts ſich in iren ſachẽ nichts mäch-
tigen können/dañ ſich nirgends befindet/ dz ſie jemals
dz vorige mandat reuociret, vnd iſt ſie doch je vñ alle-
zeit in loco geweſen/da eins oder das ander gehandelt
worden/dẽſelben hat ſie nachmals widerſprochen/vñ
wird billich dafür gehalten/ dz ſie bey jrem dem H. ein-
mahl auffgetragnẽ Gewalt verharret/beuorauß die-
weyl ſie jres Ehemanns verrichtung ipſo facto, vnnd
mit annehmung ires antheyls approbiret hat. Semp
86 n. qui non † prohibet ꝓ ſe interuenire, mandare cre-
ditur, ſed etſi quis ratũ habuerit, q̃ geſtum eſt, mãda-
ti actione obſtringitur *l. ſemper. ff. de reg. iur.* So hat ſie
auch den gantzen verlauff ꝓbabiliter wol wiſſen kön-
nen/vnd demſelben niemals im geringſtẽ widerſpro-
chen/ob auch ſchon jr Ehemann etwz wieder ſeinen ge-
walt oð befelch fürgenommen hette/ſo könte doch Klä-
gerin denſelben an jtzo auch nit wiederruffen. Domin⁹
n. qui fecit mandatum ꝓcuratori, ſi ſciat procurato-
rem excedere fines mãdati & nõ contradicat, cenſe-
tur prorogare mãdatum q̃ habuit aliq̃ principium,
per multa iura, q̃ allegat Cephal. *conſ. 272. in facto præ-
ſupponitur n.* 112. vnd iſt hierüber zu achtẽ an jtzo nit da-
hin zuſehen/wz ſich der Klägerin Eheman den 9. Dec.
An. 98. vor dẽ Weyſenampt erklärt haben wil/ſondn
wz er einmals an ſtat ſeines Weybes verkaufft/daſſelbe
87 iſt er zu halten ſchuldig. Cum in contractib. † nomi-
natis nõ ſit loc⁹ pœnitentiæ, ẽt re integra, niſi cõſen-
tiente vtraq; parte. Schurff. *cõſ. 24 cent. 3.* & pœnitẽtiæ
nõ eſt locus, quãdo cõtractus eſt pfectus & vnus ad-
impleuit vel adimplere paratus eſt. Borg Caual. *deciſ.
34 part. 2. de cõtract. n.* 12. 13. 14. viel weniger kan Kläge-
rin an jtzo zurück/ da res nit mehr integra iſt/ſie jrẽ an-
theil angenommen/dz vbrige an den deponirtẽ Geldn
erhoben/vnd beklagter den an ſich erkaufften Handel
allbereyt etliche jar getriebẽ/vnd noch dieſe ſtunde trey-
bet. Dz ſie zu neundten von ð ſub lit. L. vnd in der klag
ſub n. 7. producirten quittung nichts gewuſt habẽ wil/
iſt auch nit glaublich ſondn viel mehr vermuthlich/dz
das Weyb võ den jenigen/wz der Mann in jrẽ ſachen/
nit allein als jr ehelicher Vormund/ſondn auch als jr
Mãdatari⁹ verrichtet/gute wiſſenſchafft gehabt. Cum
88 cõiuncti † pſumãtur ſcire facta coniunctorũ. *l. Octaui.
vnde cogn. l. de tutela. C. de in integ. reſt. l. ſi filium. C. de liber.
cauſ. c. conſtitutis. la t. de teſtib.* præſertim in factis q̃ ha-
bẽt tractum ſucceſſiuũ: vt ſunt eiuſmodi cõtractus,
quorum notitiã cõiunctos celare nõ poſſumus, p ea
q̃ allegat Malc *de prob vol. 2. concl.* 1104. vñ hat die Klä-
gerin ohn allen zweiffel zu wenigſten etwz gewuſt/was
zwiſchen dẽ beklagten vnd ſeinen Miterben/auch jrem
Ehemann fürgelauffen/wie kan jr dann dz vbrige ver-
borgen geweſen ſein. Cum ſciẽtia partis † arguat ſciẽ- 89
tiã totius, ideo q̃ ſcit † de parte inſtrumẽti, pſumitur 90
de toto ſcire, & ſciẽtia pſumitur ẽt ex vicinitate tem-
poris & loci. Crauet. *conſ. 74. Michael. n.* 2. vñ iſt hierü-
ber ein ſehr verdechtig werck/ daß die Klägerin dauon
nichts wiſſen wil/daran jr doch am meyſtẽ gelegẽ/vnd
deſſen ſie billich wiſſenſchafft habẽ ſolte. Cũ paria ſint
ſcire † & ſcire debere, & tã in culpa ſit q̃ ſcire debuit, 91
q̃ qui † ſciuit. Tiraq *de retract. lign. ad ſi. tit. n.* 43. Es ſey 92
nũ mit dieſer vnwiſſenſchafft geſchaffen/wie es wolle/
ſo iſt demnach die klägerin/ als welche dardurch einen
vngebürlichẽ vortheyl erzogẽ/vñ zwey vor einmahl ne-
men wil/damit keines wegs zuhörẽ: cũ ignorãtia nũq̃
ꝓſit ad cõſequendũ lucrum. idẽ *ib. §. 35. gl. 4 n. 77.* vñ
iſt hierüber ein vortheilhafftiges vorgebẽ/dz ð klägerin
Ehewirth ſolche ſeines Weybs ratã ſeines zuſpruchs
halbẽ/vñ zu erholũg ſeiner ſchadẽ angenõmẽ habẽ wil/
dieweil er ja wol gewuſt wz ſeine quittũg vermögt/vnd
zu welchẽ end jm ſolch geldt zugeſchickt wordẽ iſt/nem-
lich dz ð beklagte durch außzahlũg ſeiner elteſtẽ ſchwe-
ſter angebürnnüß ſich võ jr erledigẽ vñ liberirẽ/nit aber
gegen jr oð den jrigen ferner verbinden wollen/welchs
nothwendig geſchehẽ müſte/ wann es ð klägerin Ehe-
wirt meynung nach gehẽ ſolte/vnd iſt ð beklagte gewiß-
lich ſo Kindiſch nit geweſen/dz er ð klägerin Ehewirth
viel oð wenig vor ſeine angebene vnd dazumal/ja noch
biß auff dieſe ſtunde vnerwieſene ſchadẽ wird angebot-
ten/oð zu hauß geſchickt habẽ/ cũ nemo pſumatur ia-
ctare † ſuũ, wz zum zehẽden in facto pſupponiret vnd 93
fürgegebẽ wird/ beklagter habe nach verflieſſũg ð 5. jar
die andn miterbẽ pſuadirẽ wollen / ſich võ ð Handels-
geſellſchaft abrichten zulaſſen/ſolchs wird von jm gar
nit geſtanden/ſondn er zeyget viel mehr an/dz die mit-
erbẽ ſolche abſtattung ſelbſt begehret/damit ein jeð mit
ſeinẽ antheil ſeinen nutz ſchaffen/vnd die Vormündern
den vnmündigẽ zu beſten dz bahr Geld außleyhen kön-
ten/ſo ſind auch dazumal etliche auß den miterben mit
H. in einem vndernehmẽ geſtanden/deme ſie zugefallẽ
vnd ſeinen nutz dardurch zubefördern/die begehrte ab-
ſtattung vermuthlich nit werde eingeſtellt habẽ. Vnd
warumb wolten ſie zum eylfften ſolche abſtattung dar-
umb begehret haben/dieweil ſie dẽ beklagten nicht gern
viel im handel gelaſſen haben/ da ſie jhn doch die ver-
kaufften Handelswahren/ſo auff eine hohe Summa
Geld belauffen / erſt in zweyen jahren zubezahlen ohn
eynigen mißtraw/auch die Schulden/ ſo gleichfalls
viel tauſent Thaler betreffen/vertrawet/vnd dargegen
die erwehnten getheylten Erbſchafft ſtück nicht 400.
Thaler werth geweſen. Weyln dann die in cõtrarium
angezogene motiuen zum theil vngegründet/zum theil
ſehr ſchwach vnd genugſam widerlegt ſein/ſo haben
wir ſo viel deſto weniger vrſach vnſern vorigẽ beſchluß
zu änderen/oder dauon abzuweichen. So viel nun die
vierdte frag/vnd den von H. H. ſonderlich angeſtelten
zuſpruch belanget/hat es gleicher geſtalt dz anſehen/dz
beklagter dieſes klagpuncts halbẽ ſein Gewiſſen/dahin
es jme im fal ð verneynung geſtellet/darauff zueröffnẽ
ſchuldig ſey/dann erſtlich hat der beklagte klägerin be-
folẽ Rothandlung einzuſtellẽ/ der meynung jn zu ſich
als einen Geſelſchaffter einzunehmen/welche aber her-
nacher verbliebẽ/ dardurch dann kläger in mercklichẽ
ſchadẽ geführet worden/ vnd hat kläger vor dz andere
ſeiner forderung im Rechtẽ einen groſſen beyfal/cum
damni emẽdatio † recte petatur iure diuino, natura- 94
li, Põtificio & Cæſareo, per ea quę copioſe alleg. Me-
noch. *conſ. 188. etſi exiſtimo. nu. 24. lib. 2.* & damni cauſa
fauota-

95 fauorabilior † eſt, quam lucri, ideo facilius ſubue-
nitur tractanti de damno, quam de lucro. Crauet.
conſ 120.*confirmando opinionem. nu.* 2.

So iſt auch vor das dritte Kläger befügt ſeine er-
littene Schaden ſelbſt Eydlich zuerhalten / cum da-
96 mnum † probetur per iuramentum illius, qui da-
mnum paſſus eſt, per ea quæ allegat Maſcard. *de prob.
volum.* 1. *concluſ.* 471. Wird er nun mit ſeinem Eyd
dißfalls zugelaſſen / ſo iſt jhm auch vnuerbotten / ſol-
ches Beklagten in ſein Gewiſſen zuſtellen / cum actor
aut probare damna, aut iurare, aut reo iuramentum
deferre poſſit, wil er nun ſeine angegebene Schaden
nicht beweyſen / noch Eydlich erhalten / ſo iſt jhm vn-
benommen das dritte mittel zugebrauchen / vnnd des
Beklagten Gewiſſen damit zubeſchweren / vbicunq;
enim onus probationis alicui incumbit, licentia ei
concedenda eſt aduerſario de rei veritate iuſiuran-
dum deferre: prius ipſo de calumnia iurante, vt iu-
dex iuramenti fidem ſecutus ſuam ſententiam poſ-
ſit formare. *l. cum de indebito.* §. *in omnibus. de probat.* per
quem textum dicit Iaſon *in l. manifeſtæ. in princ. de iure-
iur.* quod etiamſi alioui ex diſpoſitione legis vel ſta-
tuti onus probandi imponatur, poſſit tamen is de-
ferre iuramentum reo. Derowegen vnnd vor das
vierdte ſagen die Recht / dz ſolche delation des Eydes
zu beförderung der Sachen erfunden ſey / damit man
alſo ohne andere weytläufftigkeit leichtlichen möge ei-
ne Sachen zum ende bringen / teste iureconſulto *in l.
1. ff. de iureiur.* qui dicit, maximum remedium expe-
diendarum litium in vſum veniſſe iuriſiurandi reli-
gionem, qua vel ex pactione ipſorum litigatorū, vel
ex auctoritate iudicis controuerſiæ decidantur.
Wie dann auch vor dz fünffte ein ſonderlich edictum
Prætoris vorhanden / quod refertur *in l. iuſiurandum
& ad pecunias.* §. *ait Prætor. de iureiur.* vbi Prætor ait:
eum à quo iuſiurandum petetur, ſoluere aut iura-
re cogam. Daher erſcheynet daß man einen zur Eyd-
lichen anzeyg zwingen / vnnd in verwäygerung derſel-
ben zur zahlung anhalten kan / ja das noch mehr iſt / ſo
wird es vor das ſechſte vor eine groſſe Schande gehal-
ten / wañ ſich einer des deferirten Eydts verwäygert /
vnd gleichwohl demſelben ſeinem Gegentheyl nit wie-
derumb referiren wil. Manifeſtæ turpitudinis & con-
feſſionis, inquit textus *in l. manif. ſta. ff. de iureiur.* nolle
nec iurare, nec iuſiurandum referre. Wil nun Be-
klagter nicht ſchweren / nach dem Kläger das iura-
mentum referitet, ſo wird er billich in die bezahlung
der libellirten 3000. Thaler verthevlet / dann dz man
auff dieſen Articul / ob Beklagter dem Kläger ſeine
Nothandlung einſtellen heyſſen / dargegen er jhn zum
Geſellſchaffter annehmē wolle / einem ſein Gewiſſen
beſchweren möge / iſt bey vns kein zweyffel propter ge-
neralitatem textus *in d. l. iuſiurādum & ad pecunias.* vbi
dicitur, iuramentum & ad pecunias & ad omnes res
97 pertinere, vbi ponderanda eſt † dictio, *Omnis*, quæ
nihil excludit. *l. Iulianus de legat.* 3. *l. à procuratore,* iunct.
gloſſ. *Cod. mandat.* Ad idem eſt bonus textus *in l.* 3. §.
quicunq. ff. de iureiur. qui non minus generaliter lo-
quitur, quacunque actione quis conueniatur, ſi iu-
rauerit, proficiet ei iuſiurandum, ſiue in perſonam,
ſiue in rem, ſiue in factum, ſiue pœnali actione, vel
quaſi agatur, ſiue interdicto. Durch welche wort al-
le genera actionum begriffen / vnd angezeyget wird /
das in allen actionibus den Beklagten jhre Gewiſſen
beſchweret werden können.

Ob nun wohl jetzt angezeygte motiuen ſehr ſchein-
lich / vnd dermaſſen geſchaffen ſein / das dardurch ein
Iudex leicht bewogen werden köndte / dem Beklagten
den deferirten Eydt auffzulegen / oder da er dem Klä-
ger denſelben nicht wiederumb referiren noch ſchwe-
ren / oder ſein Gewiſſen mit Beweiß vertretten wolte /
jhn in die libellirte 3000. Thaler zu condemniren / ſo
halten wir es doch eygentlichen darfür / das nach ge-
ſtalt vnd gelegenheit dieſer Sachen der Beklagte ſein
Gewiſſen zu eröffnen nicht ſchuldig / ſondern von die-
ſen Klagpuncten billich abſolviret werde / vnd ſolches
auß folgenden vrſachen. Dann Erſtlich werden die
[illegible] Thaler vor erliedene Schäden der geſtalt an-
[illegible] / als wann Kläger gewißlich ſo viel gewon-
[illegible] wenn er ſeinen Nothandel fortgeſetzt / vnd denſel-
[illegible] e ſocietatis cum reo conuento ineundæ, nicht
ein [illegible] eſtellet hette / da doch in den Rechten inter damnū
& lucrum ein groſſer vnterſcheyd gemacht wird. Cum
enim damnum ſit † diminutio patrimonii, qui per- 98
dit lucrum, non patitur damnum, vel damnum pa-
ti non dicitur, vnde dicit gloſſ. *in l.* 2. *de damn. infect.* q.
pro lucro, quod timetur amitti, non caueatur. *l. Pro-
culus* vbi elegans textus *ff. d. tit.* Neq; enim par cauſa
eſt damni & lucri. *l. fin.* §. *licentia. Cod. de iur. deliber. l. fin.
C. de Codicill.* Et intereſſe eius videtur, qui † damnum 99
paſſurus, non eius, qui lucrum facturus eſſet. *leg. ſi is
cui.* §. *fin. de furt.* per quem Baldus *in l. parentes. circa prin.
de in ius voc.* ducit fratrem teſtificari poſſe pro fratre
contra fiſcum ad demonſtrandam fratris innocen-
tiam: quia hoc non eſſet damnum dare fiſco, ſed ei
lucrum auferre. Nec enim damnum patitur, qui † 100
ſpem lucri perdit. Tiraquel. *de leg. connub. gloſſ.* 2. *verb.
de ſon mar. nu.* 35. Decian. *conſil.* 97. *quæritur ergo. num.*
49. *volum.* 2. Welches alles aber gleichwohl dahin zu-
uerſtehen / quando lucrum nondum erat quæſitum
& incorporatum in patrimonio: nam ſi radicatum
& perfecte quæſitum eſſet, pro eo, ſicut pro damno
cauere deberet, quoniam quando de lucro huiuſ-
modi perdendo agitur, † damnum quis pati dicitur. 101
gloſſ. ſing. *in l.* 1 §. *ſi quis propter. de itin. actuq. priu.* Tira-
quel. *in leg. connub. gloſſ.* 5 *verb. Contract. num.* 55. Weyl
dann das von Klägern angegebene lucrum noch in
weytem Feldtſtehet / der Kläger auch / wann er ſchon
ſeine Nothandlung fortgeſetzt / ja ſo bald damit ver-
lieren als gewinnen können: So halten wir darfür /
das Klägern daher keine action wieder Beklagten
gebühre, vnd dieweyl alſo dz antecedens keinen grund
hat / ſo mag auch das conſequens wegen des deferir-
ten Eydes keinen beſtandt haben. Cum antecedenti
deſtructo † corruat conſequens, quod ſine antece- 102
denti eſſe non poteſt. *leg.* 1. §. *huius rei. de offic. eius, cui
mand. eſt iuriſdict. l. ſed & hæ.* §. *prætor. de procurat. l. quod
per manus. de iur. Codicill. l. ſi homo mortuus.* vbi Iaſon *de
verb. oblig. l. non dubium in fin. C. de ll.* & gloſſ. *in c. Epheſus.*
43. *d. ſtinct.* Ita ſcribit Crauet. *conſ.* 201 *per arbitros. nu-
mer.* 28.

Vor das andere / wann ſchon erwieſen / oder von
Klägern / oder Beklagten Eydlich erhalten vnnd be-
kennet würde / das der Beklagte Klägern zugeſagt
jhm ſo bald etliche Miterben von der Handlungs Ge-
ſellſchafft abtieſſen / zur Handlung als einen Mitge-
ſellſchaffter einzunehmen / ſo were es doch noch viel zu
frühe auff dißmahl von Schaden oder Gewinn zu
tractiren / dann allerley zuuorn hette hergehen / vnnd
ſich beyde wegen d' zeit des Capitals vnd andern mehr
zur Geſellſchafft nothwendig gehörenden requiſiten
vergleichen müſſen. Wie man dann wohl weyß / vnd
ſonderlich in fürnehmen Handels Städten täglich
erfehret / wann ſich Geſellſchafften einer Societet
verglei-

vergleichen wollen/dz ſolche werck nit per actum mo-
mentaneum ſondern ſucceſſiuum verricht wird/vnd
ſech die Geſelſchaffter auff alle fälle zuuorn vereynigen
müſſen/wie es auf einen oder den andern/vnd ſonder-
lich wann der Handel zu ſchaden gehen ſolte/gehalten
werden ſolle/ſo weyt iſt es in gegenwertigem fall gahr
nit kommen/ſondern wann es hoch käme/ſo wird es
dahin auſzlauffen das Beklagter Klegern zugeſagt/jn
zum Geſelſchaffter auff vnd anzunehmē/welche wort
cæteris paribus vnd dergeſtalt zuuerſtehen ſein/wann
man ſech zuuorn aller vnd jeden puncten/ſo bey auff-
richtung einer Geſelſchaffe fürzulauffen pflegen/ver-
glichen gehabt/dazu zeit vnd guter Rath gehöret/vnd
kan ad actū ſocietatis eher nit emleritet werden/es ſey
103 dann derſelbe allenthalben vollnzogen. Cum † nihil
actum credatur, donec aliquid agendum ſupereſt. l.
cū Syllanianū. C. quib. vt indig. Viu. lib. 2. deciſ. 324. vbi nō
dicitur actum, quando aliquid gerendū reſtat. Vnd
iſt hierüber ein groſſer vnterſcheyde inter promiſſio-
nem de aſciſcendo quem in ſocietatem, & inter ſo-
104 cietatem ipſam, cum aliud † ſit promittere, aliud facere,
per multa, quæ allegat Tiraquel. de retract. comment. ad
fin. tit. nu. 42. cum multis ſeq. & quod promittens ven-
dere ac contrahere, non propterea cogatur vendere
niſi interueniente ſtipulatio, tradit idem Franciſcus
Viu. lib. 2. deciſ. 329. Alciat. conſ. 18. libr. 8. Ioſeph. Lud.
105 conſ. 72. vbi docet, aliud eſſe vendere, aliud † de ven-
dendo promittere. Borgn. Caualc. part. 2. de contract.
deciſ. 29 vbi docet, promiſſionem de inueſtiendo in
emphyteuſin non eſſe inueſtire, ſicut promiſſio de
vendendo non eſt vendere: ſecundum q̄ concluſio-
nem decisum fuit in Senatu Pedemōtano, teſte An-
ton. Teſſaur. deciſ. 233. vbi bene multa allegat.

So muß auch nit allein auff das/was Beklagter
auff alle fälle zugeſagt habe/ſondern auch auff die an-
dern vmbſtände geſehen werden/als mit wem beklag-
ter ſich diſzfalls angegebener geſtalt vnterredet haben
ſol/nemblich mit dem jenigen/der ſich auß ſolcher vn-
terredung an jetzo eine ſocietatem zuerzwingen ſich
vnterſtehen darff. Cum verba debeant intelligi eo
reſpectu, quo prolata ſunt, & quidem ſecūdum ſub-
iectam materiam, non captioſe neque in damnum
proferentis. Crauet. conſil. 9. num 21. 22. 23. Vnd kön-
nen die von dem Kläger angetogene wort: Der Be-
klagte wolle jhn zum Geſellſchaffter annehmen: den
verſtandt gahr nicht haben/daß er dardurch alſo bald
zum Geſellſchaffter/darzu ein melres/vnd ordina-
rius contrahendi modus gehöret ſolte angenommen
worden ſeyn. So iſt auch nichts newes/das ein
Handelsmann/wann man in acto contrahendi iſt/
ein mehres bedencke/dann er anfänglich von ſich re-
den darff. Et interdum plus ingeniat, quam lo-
quitur, ac quandoq; plus portat in pera, quam in
manu. Bal. in l. preeib. in fin. C. de inoff. daher ſo viel er-
ſcheynet/wann ſchon beklagter durch einen leiblichen
Eyde beteuwerte/er habe Klägern dergleichen etwz we-
gen der Geſellſchaffe/wie von jm libellirt/zugeſagt/dz
dannoch ſolches Klägern zu erlangung der begehrten
ſchaden im geringſtē nit zu ſtatten kommen könne. Dañ
ad contrahendam ſocietatē etwz mehr/als ein bloſſe
ſchlechte zuſag gehören wil vñ muß alles zuuorn rich-
tig volnzogen werdē eher man ſolchē Cōtract vor per-
106 fect halten kan. Cū res † ex conſummatione formam
& perfectionē recipiat l. ſi is qui quadringēta. §. quedā. ff.
ad l. Falcid. & in imperfectis pars demōſtrari nō poſſit
107 l. 2. in prin. . de prætor. ſtipul. neq; opus † antea dicitur, q̄
ſit abſolutū. Cœpol. in l. pecunia. 4. & 5. §. opera. nu. 1. de
verb. ſignif. & operis præſtatione † grauatus, non libe- 108
ratur, niſi perfectum præſtiterit. idem ibid. nu. 2. Sicut
& Miſſam quis audiuiſſe non dicitur. niſi exſpectata
benedictione. ibid. nu. 8. derowegen auch die deferirte
eydtsleyſtung billich verbleiben ſol in betrachtung wie
niemand mit einem vnnötigen beweyß beſchwert wer-
den ſol/benorauß/wann er ſich dardurch von der wie-
der jhn angeſtelten klag nit erledigen kan. Cū non au-
diatur probare volens, q̄ probatum non releuat l. ad
probationē 21. in fin. C. de prob. Dz es auch gleicher geſtalt
mit den iuramentis alſo zu halten ſey/cum iuramen-
ta † loco probationum ſuccedāt. c. fin. de iureiur. Vor 109
das dritte muß auch dem Beklagten zum beſten erwo-
gen werden/das in facto præſupponiret wird/beklag-
ter habe Klägern die Rothandlung gäntzlich vnd ohn
allen vnderſcheyd einzuſtellen gar nicht angemahnet/
ſondern allein ſo viel die ratam betroffen/welche jhr
Vatter vnd Schwäher V. S. ſeligen zu jhm gelegt/
vnd auß der Handels Caſſa genommen werden müſ-
ſte/weyl ſich dazumahl das ende der beſtimpten fünff
jahr herzu genahet/vnnd zu außgang derſelben die
fünff jährige Rechnung beſchloſſen werden müſſen/
das alſo dem Beklagten vnmüglich in hoc an dig to
facto ein generale iuramentum zu leyſten/cum iura-
mentum † dicatur quid indiuiduū. Crauet. conſ. 201. 110
præſupponitur in facto. n. 17. So würde auch vor dz vier-
te durch die von dem Kläger dem Beklagten deferirte
Eydtsleyſtung erkleret werden müſſen/das Beklag-
ter jhn mit ſpöttiſchen vnd knechtiſchen conditionib.
heite in die Handlung nehmen wöllen/welches war-
lich nicht ſachen ſeyn/die durch Eydsleyſtung ſich er-
örteren laſſen/ſondern die conſules mercatorum ha-
ben darüber zuerkennen/als welchen am beſten be-
wuſt/was ein Geſellſchaffter den andern pflegt an-
zumuhten. Eorum conſuetudo † attendi debet, et- 111
iamſi iniuſta ſit, Mantua conſ. 227. tom. 2. & quando-
cunq; caſus mercantilis proponitur, in eo debet ſer-
uari ſtylus & conſuetudo Mercatorum, quicquid de
ſubtilitate iuris diſponatur. Strach. de aſſecurat. gl. 38.
nu. 4. Es hat auch dem Kläger beuorn vnd freygeſtan-
den/die fürgeſchlagene condiciones eynzugehen oder
nit/vnd da dieſelbe ſo gar ſeruil vnd Knechtiſch gewe-
ſen/ſo hat es bey ſeinem willen geſtanden dieſelbe zu
recuſiren, wie dann auch Beklagter des Klägers vor-
ſchläg zu bewilligen/wieder ſeinen willen nicht hat ge-
drungen werden können. Cum contractus in libeni-
ma voluntate contrahentium conſiſtant, adeo vt
ne Imperatori quidem Deus eos ſubiecerit, p̄ multa
quæ allegat Cephal. conſil. 302. cum proponatur. num.
18. libr. 3. Ja eben dadurch/das Kläger fürgibt/
man habe jhm vnbilliche conditiones fürgeſchlagen/
welche er eynzugehen bedencken gehabt/iſt von jm ge-
nugſam bekant/das ſie ſich ſolcher Geſellſchafft nit
vergleichen können/vnd das derowegen ſolcher vber-
mäſſiger Schaden mit keiner billigkeit begehret wer-
de/benorauß diewenl nicht geſagt werden kan/das
Klägern durch ſolche zuſag/wann ſchon dieſelbe li-
bellirter geſtalt erfolget were/einig ius acquiriret wor-
den ſey/ſondern es hat noch alles in weyten terminis
geſtanden/vnd were auff den höheſten fall mehr nit/
als ein ius quærendum geweſen/quod velut debi-
le facile tollitur, Menoch. conſil. 157 propoſita. numer.
25. volum. 2. Et quod argumentum de iure quæren-
do ad ius quæſitum non valeat, cum hoc difficilius
amittatur, quam illud, teſtatur Crauet. conſil. 205.
pernoctatio. num. 29. per l. ſi ſponſus. §. ſi maritus. 2. de do-
nat. inter virum & vxor. l. quia autem. in princip. de his

quæ in fraud. credit. l. ſi lim. de pact. Et ſcribit Panorm. *in c. tua de hu quæ fiunt à Prælat.* So ſol auch Beklagter vor das fünffte ſchweren / das Kläger ſeine Rothandlung eingeſtellet habe / davon jhm als de facto alieno nichts gründlichs bewuſt iſt / vnd er mit ſolchem Iurament billich verſchonet wird / cum iniquum ſit de facto alieno alium iurare. *l. Marcellus. §. iurare autem. ff. rer. amot.* Auß jetzt angezeygten vrſachen ſchlieſſen wir nachmahls dahin / das Beklagtem diß iuramentum zu leyſten von Rechtswegen nicht aufferlegt werden könne / jedoch weyl wir jhn deſſen nicht gewißlich verſichern / vnnd gründlichen nicht wiſſen können / was der Iudex dieſer Puncten halben erkennen möchte / Cum caſui fortuito aſcribatur etiam iniuſta ſententia iudicis, quippe quæ præuideri non poſſit. Salycet. *in l. quæ fortuitu. in fin. Cod. de pignorat. act.* per textum *leg. 2. §. ſolet. 7. de hæredit. vel action. vendita. & leg. ſi per imprudentiam. de euict.* So halten wir vor rathſam / das der Beklagte durch ſeinen Aduocaten dieſen Punct laſſe in fleiſſige acht nehmen / dann es an dem nicht genugſam / das man eine gute Sach habe / ſondern es muß auch derſelben jhre Recht geſchehen / vnd mit gebührlichem fleiß fortgetrieben werden / cum bo-
112 na cauſa † bono actore indigeat. *l. ſi ſuperatus, §. 1. ff. de pignor.* ibi: *fieri poteſt, vt pignus quidem rectè ſit acceptum, nec tamen lis bene ab eo inſtituta.* Solte nun dieſes angezogenes fundament, vngeacht / in erſter inſtanz Beklagten diß iurament zu leyſten zuerkant werden / auff ſolchen vnverhofften fall müſte ſolch erkantnuß dem vblichen Stylo Sächſiſchen Recht gemeß / durch eine eyngewandte leuterung à curſu rei iudicatæ ſuſpendiret, vnd in derſelben proſecution der Beklagte ſich zu vertrettung ſeines Gewiſſens durch genugſame beweyſung anerbitten / oder aber Klägern der Hauptt eydt wiederumb heym ſchieben / vnnd darneben der Eydt vorgefehrd von jhm fordern. Welche beyde Eyde er als dann zu ſchweren ſchuldig were / wiewohl es vnſers erachtens / wann ſonderlich die Sach auff des Beklagten theyl fleiſſig deduciret wird / dieſen weg ſchwerlich erreichen wird / vnnd man ſich bey dieſem Punct eher einer abſolutori, dann ein condemnatori vrtheyl zuverſehen hat / darzu auch der Iudex ſich allezeyt geneygter finden laſſen ſoll / cum ſemper iu-
113 ra magis † inclinent ad abſoluendum, quam ad condemnandum. gloſſ. *in capit. cum contingat. verb. tunc literarum. de reſcript.* Viuius *libr. 2. deciſion* 312. præſertim in odioſis, qualia ſunt iuramenta, quæ
114 ſunt magni † momenti & præiudicii, & non temere, ſed magna cum religione deferri & ſuſcipi debent. *leg. ſi duo. in fin. de iureiurand. cap. 2 extra de probation. c. ſi Chriſtus. de iureiur.*

Dieſem Beſchluß iſt nun nicht zuwieder was hieroben pro ratione dubitandi angezogen worden / dann erſtlich dem Kläger vnbefohlen geweſen / die Rothandlung gantz vnnd gahr einzuſtellen / ſondern man hat jhm allein angezeygt / was V. S. Erben theyl belanget / dann an ſich zu halten / in deme die fünff Jahr ſich bald enden würden / vnd daß ſolche Gelder nit lenger bey jhm ſtehen bleyben köndten. So iſt auch das jenige / was zum andern de damni emendatione angezeygt / von bewieſenem Schaden zuverſtehen / davon bey dieſem Bericht keine nachrichtung zubefinden.

Vnd iſt vor das dritte wol wahr / quod iuramento damnum paſſi ſtetur. Mann muß aber auff des Klägers Klag ſehen / darin er ſelbſt geſtendig iſt / das erſt / als des fünfften dienſt Jahrs außgang herzu genahet / Beklagter jhn die Rothandlung ſol haben eynſtellen heyſſen. Wann nun ſchon ſolch ſeyn fürgeben die warheit / vnnd er mit verkauffung der vbrigen Roth vnd einbringung der Schulden auff einen Tag oder Monat ſich expediren können / welches aber bey einem Handelsmann ein vnmüglich werck iſt / ſo würde er doch in ſo kurtzer zeit nicht drey tauſent Thaler ſchaden gelitten / oder mit außlegung derſelben ein ſolches oder mehres gewonnen haben / bevorauß dieweyl er mit ſeinem eygnen Schreiben zu vberweyſen / das er zwey gantzer Jahr lang mit der Rothhandlung nichtes gewonnen / wie er nun bey ſo geſchaffenen Sachen mit der Eydesleyſtung / wann er ſich darzu erbieten wolte / nicht zuzulaſſen. Cum ad
iuramentum in litem † ratione damni dari non 115
admittatur. actor, niſi & de damno dato, & de dolo rei conuenti, ac difficultate probationis conſtet, quæ omnia concurrere oportet. Doctores communiter *in l. ſi quando. Cod. vnde vi.* Maxime autem cum
iuramentum † damnum paſſo non ſit deferendum, 116
quando iudex animaduertit ipſum velle deierare, Maſcard. *de probat. dict. concluſ.* 471 *num.* 46 Menoch. *de arbitr. iudic. libr. 2. cent. 2. caſu* 192. Alſo ſol auch Beklagter der ebenmäſſige geſahr in hoc nõ quidem ancipiti, ſed manifeſto periurio, darauff ſtehet / mit der Eydleyſtung / ex identitate rationis billich verſchonet werden. Es iſt auch zum vierdten wol wahr / quod
iuramenta ſint remedia † expediendarum litium, 117
man muß aber auch dabey in acht nehmen / wie es mit ſolchen litibus geſchaffen / vnd da dieſelbe nicht richtig / ſo ſol man die Eydesleyſtung ſo viel müglich evitiren / idq; propter abuſum diuini nominis, ſonderlich in gegenwertigem fall da man ſihet / das der Kläger ſelbſt / wann er ſchon ſchwüre / der ſachen zu viel thete / vnd wie man niemand zu einer jeden Sachen vndienlichen Beweyſung zulaſſen ſol / alſo ſol auch niemandt gedrungen werden zu ſchweren / das ohne nutz vnnd frucht iſt / per ea quæ ſupra allegata ſunt, quibus addimus D. Henning. Gœden, iuris Saxonici experientiſſ. *in conſil* 11. *de probation. & iurament.* welches bey dieſer letzten Frag wohl in acht zunehmen vnd zu bedencken iſt / das ſich ehrliche Leut ohne daß mit Eydesleyſtung nicht gern belegen laſſen / cum iu-
ramenta † quandam ſeruitutis vmbram inducant, 118
Zaſius *ſuper vſu feud. part. 7. ad quid vaſallus domino. numer.* 7. & ſine labecula infamiæ vix præſtentur. *leg. illud. §. fin. ff. de conſtitut. pecun.* vnde nemo dubitat modeſtius facere, qui referat iuramentum, quam vt ipſe iuret. *dict. leg. illud.* Daher der Weiſe Mann Plato *libr. 12. de legib.* prudens, inquit, *Legulator in iudiciorum exercitione iuſiurandum litigantium prohibebit. Nam ſi iurandi licentia cuique in ciuitate dabitur, vbi plura ad iudices deferuntur, omnes, ene periuri erunt.* Et paulo poſt: *In quibus vtilitatem aliquis ex periurio aſſequitur, ea ſine iureiurando iudicentur.*

Damit dann genugſam abgeleynet wird / was zum fünfften vnnd ſechſten de edicto prætoris iurare cogentis, vnd de manifeſta turpitudine iurare nolentis, angezogen worden iſt / darbey dann der Iudex auch dieſes zuerwegen hat / quod hodie iuramentorũ vires & religio non ex veterum Iuriſconſultorum legibus, ſo bey der fünfften vnd ſechſten ratione dubitandi angezogen / ſed ex æquitate Canonica & Pontificiis ſanctionibus æſtimentur, ſecundum Albert. Bolognet. *ad rubric. de verbor obligat cap. 35. num.* 10. In demſelben iſt heylſamlich verſehen / quod

iura-

iuramenta debeant eſſe neceſſaria, non ſine fructu & effectu c. et, ſi Chriſtus. de iureiur & notat Abb. in cap. fraternitatis. in 5. notab. in fin. de teſtib. Henning. Gœd. d. loco, num. 1 daher ich dann darfür halte / es werde der Iudex in betrachtung allerhand obangezogenen vmbſtände auff dieſe deferirte Eydtsleiſtung ſchwerlich erkennen / ſondern viel mehr Beklagten daruon abſoluiren.

CONSILIVM IV.

SVMMARIA.

1 *Dotale pactum in matrimonii contractu de ſuccedendo in bonis omnibus tam mobilibus quam immobilibus valet.*

2 *Contractus omnes, qui inter alias perſonas fieri poſſunt, an regulariter permittantur.*

3 *Certum tenendum, & incertum omittendum eſt.*

4 *Mulieres rerum ſuarum dominæ non ſunt, & cur.*

5 *Mulier quicquid acquirit, id marito cedit.*

6 *Remedium* l. 2 C. de reſcin. vend. *quando in transactione valeat & quando non, nu. 12.*

7 *Statuta in mulierum contractibus conſanguineorum authoritatem requirentia, ſunt æquiſſima.*

8 *Mulieres citius facilius quam viri decipiuntur.*

9 *Mulieri plus quam minori fauetur.*

10 *Pactum hiſce, qui tranſactioni non conſenſerunt, nequaquam præiudicare poteſt.*

11 *Compoſitio inter alios facta, aliis non conſentientib. nec prodeſt, nec nocet.*

13 *Tranſactio eſt contractus innominatus.*

14 *Pœnitentia in contractibus innominatis etiam legitime initis an valeat.*

15 *Opinio alumnus Collegii, an aliorum opinioni præferatur.*

16 *Verba,* in alle wege vnd anders nicht/ *æquipollent vocul. Latinis* omnino *&* omnimodo, *id eſt,* omni omnino via.

17 *Dictio,* omnino, *& ſimiles modificationem & limitationem non recipiunt.*

18 *Vocula,* doch anderſt nicht / *efficacia qua: cui æquipollet vocabulum Latinum,* non aliter. *nu. 19.*

20 *Clauſula,* non alio modo, *eſt multum prægnans, aliumq́; intellectum à verbis ſeparatum non patitur.*

21 *Tria ad omnem tranſactionem potiſſimum requiruntur, & quænam.*

22 *Tranſactio nullo dato vel promiſſo non valet.*

23 *Tranſactio, ſententia & præſcriptio à pari procedunt.*

24 *Dolus in dubio non præſumitur, & qualibet etiam nullius momenti cauſa ab eo aliquem releuat. numero 25.*

26 *Amicorum, conſanguineorum & aliorum honeſtorum virorum præſentia, omnem doli præſumptionem excludit.*

27 *Ex enormi læſione dolus præſumitur.*

28 *Qualibet, etiam leuis & iniuſta, imo beſtialis cauſa à dolo excuſat.*

29 *Tranſactio approbari videtur ex eo, quod virtute eius quid ſoluitur.*

30 *Totum cauſæ pondus in probatione vertitur.*
Probatio ad victoriam obtinendam tam neceſſaria eſt, quam panis in menſa, & vinum optimum in hoſpitio. ibid.

31 *Confirmatio defectum ſolemnitatis, formæ & perſonæ ſupplere debet.*

32 Leuterung *in foro Saxon. eſt remedium ſuſpenſiuum.*

33 *Heredes factum defuncti improbare nequeunt.*

34 *Mulier facilius ſe obligat, quam quid donat.*

35 *Genus mulierum auariſſimum eſt.*

36 *Digreſſio in lege facienda non eſt.*

37 *Exceptio tranſactionis eſt exceptio litis finitæ.*

38 *Officium Iureconſulti eſt, pro veritate conſulere.*

39 *Res ambigua, diligenter examinata & tandem inuenta, ſemper attendi debet.*

40 *Vltima diſpoſitio quando primæ deroget.*

41 *Cicero bona mobilia fortunæ ludibria vocat.*

42 *Serui etiam in prætoris tranſitu à dominis manumitti poſſunt.*

43 *Minor curatorem habens æquiparatur prodigo, cui bonis interdictum eſt: idem in muliere curatorem habente valet. num. 44.*

45 *Mulieris & minoris æquiparatio cur non ſemper locum habet.*

46 *In tranſactione pœnitentia prorſus locum non obtinet.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall darüber ein Rathſchlag begehret wird / verhelt ſich folgender geſtalt.

Es hat ſich weylande Fräwlein F. G. von H. Chriſtſeliger Gedächtnüß Anno 1571. an G. E. von G. auch ſeligen verhäyrahtet / vnd ſind nicht allein damahls Häyrahts abreden auffgerichtet worden / wie dann derſelben glaubwürdige Abſchriffe mir beneben den Acten zugeſchickt / ſondern auch es hat wohlermeltes Fräwlein F. ihrem Herren G. E. etzliche tauſende Gülden / nach inhalt auffgerichter Schuldbekandtnuß / ſo gleicher geſtalt bey den actis copialiter zubefinden ſein / vorgeſetzet / alſo daß das jenige / ſo ihre G. G. nach abſterben dero Gemahlen gebühret / vnd mit richtigen Brieff vnd Siegeln zubelegen geweſen / auff 22133. Gülden beſtanden.

Ob nun wohl Graff W. zu G. der Gräfflichen Witwen Stieffſohn zu W. in gehaltener Audientz ſolcher forderung / ſo mit den originalien incontinenti beleget worden / in keiner abreden geweſen / noch ſein können: So hat er ſich dannoch nicht ſchuldig erkennen wollen / die begehrte zahlung zu thun / ſondern hat ſich auff einen den Dingſtag nach Palmarum Anno 99. zwiſchen ihm vnnd der Gräfflichen Witwen in beyſeyn des damahls abgefertigten Geſandten vnnd etlicher vom Adel auffgerichten Vertrag beruffen / mit fürwendung daß durch denſelben obgemelte Häyraths abrede / vnnd darauff erfolgte Obligationes, Schuldverſchreybung / vnd dergleichen ſolten auffgehaben vnd nouirt ſein. Bey ſolcher ſeiner exception iſts von der G. W. von G. gelaſſen / vnd der Geſant dahin verabſchiedet worden / da er die angeſtelte forderung beharren wolte / daß im ſein verhofftes Recht außzuführen vorbehalten vñ vnbenommen ſein ſolte / wie ſolches der abſchied / welcher beyder Partheyen für vñ einbringē einverleybt / mit mehrem zuerkennen gibt. Dieweyln dann zwiſchen dem jenigen ſo der Gräfflichen Witwen / vigore pactorũ dotalium & reliquarũ obligationũ, ſo durchauß richtig vnd vndiſputierlich ſein / gebühret / vnd ſich auff 22133. Gülden erſtrecket / vnd dann dem jenigen / was wohlermelter Witwen in obbeſagtem Vertrag verwilliget / vnd ſich auff 11000. Güldē / gleichwol aber mit gewiſſer maß belauffen mag / ein groſſer vnterſcheyd iſt / alſo haben die wohlgeborne Herrn H. W. vnd P. G. zu H. vñ H. zu L. der abgeſtorbenen G. Witwen nächſte Erben ab inteſtato nit vnzeitlich bedencken / ſich von einer ſolchen anſehenlichē tapffern forderung / welche auf ire

G. von dero Baß verfiellet ſich ab vnd auff ein ſo ge-
ringes / ſo jren Gn. krafft dis angezogenen Vertrags
angebotten wird / verweiſen zu laſſen / haben demnach
an mich gnedig begehret / die hierinnẽ ergangene vnd
mir zugeſchickte Acten zuverleſen / mit fleiß zuerwe-
gen / vnd jren Gn. mein rathlich bedencken mitzuthey-
len / wie wehr nemblich ſich dieſelbe auff die vor 30. jah-
ren auffgerichte Häyraths abrede verſprochene Mor-
gengab / vnd darauff wegen etzlicher anſehenlichẽ vnd
der Gräfflichen Witwen ihrem Herren vnnd Ehege-
mahl vorgeſetzten Summa Gelds / erfolgten Obliga-
tionẽ zuverlaſſen haben / vnd ob ſie darmit den võ Ge-
gentheyl angezogenen Vertrag / mit guten grund vnd
beſtande zu hindertreyben vermügen.

Darauff ich nicht vnterlaſſen ſolche Sache zum
fordlichſten vor die Hand zunehmen / vnd muß gleich
wohl bekennen / dz wohlermelte beyde M. G. H nicht ge-
ringe / ſondern dem erſten anſehen nach / ſtatliche Vr-
ſachen vor ſich anzuziehen haben / warumb jhre Gn.
ſolchen Vertrag nach / ſich mit der Schweſterlichen
angefallenen Erbſchafft abfinden zulaſſen nit ſchul-
dig / ſondern viel mehr der Häyraths abrede / vnd was
deroſelben ferrner anhängig / vnd darauff erfolget iſt /
zuhalten / wohl befuegt ſeyn.

Dann Erſtlich iſt die Häyraths abrede an jr ſelbſt
richtig vnd vnwiderſprechlich / auch von F. vnnd G.
perſonen vnterſchrieben vnd geſiegelt / daß ich alſo das
geringſte nicht wüſte / wz darwieder ſo wohl auch wie-
der die producirte Schuldverſchreibung beſtendiger
weyſe eingewendt werden köndte / dieweyln im Reich
Teutſcher Nation / ſonderlichen vnter F. vnd G per-
ſonen faſt gebräuchlich / daß man durch Häyraths
abrede verordnung thut / wie es auff begebende Todis-
fäll zwiſchen jhnen gehalten werden ſoll.

Welche Pacta dotalia ex notiſſima Germaniæ
conſuetudine biß anhero vor kräfftig erkandt worden
ſind / Fichard. *conſ.* 33. 34. *tom.* 1. Item *conſ.* 71. *num.* 2. &
conſ. 77. *nu.* 10. item *conſ.* 89. *nu.* 8. & *conſ.* 136. *num.* 1. *eod.*
tom. quibus in locis bene multa allegat. Et quod pa-
1 ctum dotale in contractu matrimonii † de ſucceden-
do in omnibus bonis mobilibus & immobilib. va-
lidum ſit, teſtatur etiam Franciſc. Marc. *deciſion* 128.
part. 2. So iſt auch gantz vnd gar kein zweyffel / das die
G. Witwe ihrem Herrn vnd Gemahl mit vorleyhung
etzlicher Summen Gelds zu willfahren / auch die zah-
lung wiederumb von jhme zugewarten / wohl befuege
2 geweſen ſey / cum omnes † contractus qui poſſunt
fieri inter alias perſonas, regulariter ſint permiſſi, &
poſſint fieri inter virum & vxorem, excepto contra-
ctu donationis, vt pulchre notat Alexand. *conſil.* 86.
libr. 5. Refert & ſequitur Boerius *in conſuetudin. Bitu-
rigum, tit. de couſtumes concernans les mariages.* §. 1. *fol.* 61.
col. 3. *ad fin.* & quod contractus emtionis & vendi-
tionis, & quilibet alius contractus oneroſus, bene
valeat inter coniuges, multis confirmat Gomeſius
tom. 2. *cap.* 2. *num.* 3. Iſt nun die Häyraths abrede / ſo
wohl als auch die producirte Schuldverſchreybung
richtig vnd vndiſputirlich / dargegen aber der ex par-
te adverſa angezogene Vertrag vielfältig angefoch-
ten vnd impugniret werden wil / wie kurtz hernach fol-
gen ſol / ſo iſt ihre G. als der G. Witwen näheſten
agnaten vnd Erben gahr nicht zu rathen / daß ſie ſich
von der Heyraths abrede / vnnd andern verbrieffien
Obligationen, als einem gewiſſen / auff den vertrag /
als auff ein vngewiß weyſen laſſen ſollen. Cum cer-
3 tum tenendum † incertumq; omittendum ſit, vt in
ſpecie inquit Corne. *conſ.* 69. *de dubiis. col.* 5. *verſ.* *Non
obſtat in fin.* refert & ſequitur Decian. *conſ.* 39. *qua fa-
cti ſpecie. num.* 116. *vol.* 2.

Iſt alſo viel rathſamer / daß man auff den richti-
gen vnd beſtandenen 22133. Gülden beharre / dann dz
man dem Gegentheil den angegebenen Vertrag ein-
reume: Darzu vor das andere / die G. Witwe von
jrem Steiffſohn beredet / vnd ohne zuthun eines Krie-
giſchen Vormunden darin bewilliget hat / welches /
vermüg des Sachſenrechtens / ſo im Land zu D. nit
weniger / als in Sachſen gehalten wird / mit beſtande
nicht hat geſchehen können. Dann in demſelben klär-
lich verſehen / daß ein Weyb ſine auctoritate curato-
ris keinẽ actum weder im Gericht noch auſſer Gericht
expediren kan / inmaſſen die Churfürſtl. Sächſiſche
Conſtitution *part.* 2. *cap.* 15 außdrücklich diſponiret,
daß die Weibs perſonen / ohne vorwiſſen vnd auctori-
tet jrer ehelichen vnd anderen verordenten Vormun-
der / in vnd auſſerhalb Gerichts nichts beſtendiges be-
ſchlieſſen können: quibus verbis omnis actus com-
prehenditur. *l. Labeo. de verb. ſignif. l. non omne. ſi cert. pet.*
Nam mulieres rerum † ſuarum dominæ non ſunt, 4
quin & earum quæ extra res dotales ſunt vtile do-
minium ad maritum tranſit, & poſſeſſio, adeo vt
mulier de iis nec eleemoſynam facere poſſit. *c. quod
Deo patri.* & ibi gloſſ. *in verb. hunc.* 33. *quæſt.* 5. vnd iſt vn-
laugbahr / quicquid mulier † acquirit, quod illud 5
marito cedat. *l. Quintus. de donat. inter vir. & vxor.* gloſſ.
artic. 31. *lib.* 1. *Specul. Sax.* So iſt es auch für das dritte
mit ſolchem vertrag dermaſſen beſchaffen / daß die G.
Witwe dardurch mercklich / ja vber den halben theil
lædirt worden iſt / derowegen derſelbe auch auß dieſer
vrſachen nit beſtehen / ſondern remedio *l.* 2. *Cod. de re-
ſcind. vend.* reſcindirt werden kan / dann ob wohl die
Rechtsgelährten diß falls mit ſich ſelbſten nicht eynig
ſein / vnd von etlichen dahin geſchloſſen wird / quod
remedium † *dict. l.* 2. in tranſactione locum non ha- 6
beat, Alexand. *in l. ſi quis cum aliter. col.* 1. & 2. & ibid.
Iaſon *col.* 5. & 6. *ff. de verb. oblig.* So iſt doch ſecundum
veriorem & magis communem opinionem dahin
zuſchlieſſen / daß ein ſolcher vertrag ex capite eiuſmo-
di læſionis reſcindiri vnnd hindertrieben werden kön-
ne / per ea quæ allegat Iacob. Mandel. *conſil.* 1. *num.* 12.
Vnd iſt vor das vierdte wohl in acht zunehmen / daß
der vertrag anderer geſtalt nit / dann auff ratification
der G. Witwen näheſten Freunden bewilliget worden
iſt / welcher vorbehalt im eyngang / in der mitten / vnd
im ende des vertrags zubefinden / vnd alſo zu dem drit-
ten mahl wiederholet wird / welches eine ſtattliche an-
zeygung iſt / daß es der G. Witwen endtlicher Will
vnd Meynung geweſen / dieſen vertrag anderer ge-
ſtalt vor genehm nit zuhalten / dann wo fern derſelbe
von jhrer G näheſten Freunden / alß zuvorn von bey-
den wohlermelten Herren Graffen ratificirt werde /
cum geminatio & multo magis triplicatio multum
operetur, & per eam magis enixe dicatur apparere
de voluntate diſponentis. Cravet. *conſil.* 201. *præſup-
ponitur in facto. nu.* 42. & nouiſſime Maſcard. *de probat.
vol.* 2 *concluſ.* 838. Vaſq. *libr.* 1. *de ſucceſſion. creat.* §. 3. *nu.*
13. vbi triginta ſex effectus geminationis recenſet.
Nun iſt aber ſolche ratification von wohlermeltẽ bey-
den Herren Graffen nit allein nicht erfolget / ſondern
wie ich berichtet werde / ſo ſind jhre G. ſolchen vertrag
zu ratificiren gantz vnd gar nicht gemeynet / werd alſo
derſelbe auch ex capite implementi non ſecuti nicht
beſtehen können / per multa quæ allegat Maſcard. *de
probat. vol.* 2. *concluſ.* 890. Vnd werden für das fünffte
die Weibes perſonen an denen orthen / da Sachſen

Recht

Recht gehalten wird/den minorib. equipatirt Matth. Weſenb. *conſ.* 25 *nu* 16. Daniel Moll. *lib. 2. ſemeſtr. cap.* 3. *nu.* 1. vnd wird von beyden præſumirt, quod ignorent iura ſibi competentia. *l. a. de iur fiſc. l.* 1. *de edend* cū multis aliis iurib. q̄ notiſſ. allegat Hier Panſchman. *qu.* 5. *n.* 7. *lib.* 2. daher o dann teſte Bald. *in c.* 1. *extr. de pro-*
7 *bat* darfür gehalten wird / quod ſtatuta † in contractibus mulierum auctoritatem coſanguineorum requirentia, ſint æquiſſima. Vnde idem Baldus *conſil.* 115. *volum.* 1. conſuluit, quod iudices non debeant permittere, vt mulieres male vtantur ſua ſubſtantia donando, quia facile in hoc decipiuntur, & Petr. de Anch. *in conſ.* 231. inquit, quod iudices faciles eſſe debeant, in infringendis contractib. mulierum,
8 quia facile † decipiantur, & facilius quam viri, Ioan. Cephal *conſ.* 466. *nu.* 51 *& conſ.* 488. *nu.* 39.

Wie nun der minder järigen Contract im Rechten vor krefftig nit gehalten werden/ *d. t. C. de prædus minorū l. ſi minor de verb. oblig.* quib. in locis minor nec rem ſuam immobilem, nec ſibi debitam alienare poteſt: faciunt ea quæ tradit Hier. à Laur *deciſ. Rota Auenionēſis* 22. Alſo wird diſſfalls der G. Witwen wieder dieſe vortheilhafftige tranſaction billich auch geholffen/vñ
9 zwar ſo viel deſto mehr/ cum mulieri † plus faueatur quam minori. *l. ſi cum dotem.* § *ſi mulier. ſol. matr. l. patri.* §. *penult. de minor.* 25. *ann.* Bartol. *in l. qui ſuperſtitiū. de acquir. hered.* Itaq; eo magis illæſa conſeruari debet. So pflegen auch vor dz ſechſte ſolche vnd dergleichen Verträg anderer geſtalt nit / dann ſuper iure incerto interponirt vnd beſchloſſen zu werden / quod adeo verum eſt, vt tranſactio ſuper re clara dicatur continere turpitudinem, ideoq; non valeat. Crauet. *conſ.* 152. *circa Teſtament. nu* 10. Da dargegen der G. Witwen forderūg auf richtigen vnwiderſprechlichē brieff vnd Siegel beruhet/ welche G. Witwe von G. in keinen zweyffel vnd diſputat ziehen können. Derowegen es auch billich darbey verbleiben / vnnd dieſer wohlermelten Witwen nachtheiliger Vertrag eingeſtellet werden ſollen / vnd wann ſchon ſolcher Vertrag vielermelten Witwen halben zu recht beſtendig were / ſo köndte doch derſelbe vor das ſiebende J. G. näheſten agnaten, den beyden H. G. als die darein nicht bewilli-
10 get/im geringſten nit nachtheillig ſein/ cum † pactum iis, qui tranſactioni non conſentiunt, neutiquam præiudicare poſſit. *l. ingenuus. C. de ingen. manumiſſ.* & q̄
11 compoſitio † inter alios facta, aliis non conſentientib. nec proſit nec noceat, multis confirmat Schurff. *conſ.* 16. *cent.* 2. *nu.* 5. vbi etiam *n.* 17. teſtatur de iure veriorem & æquiorem eſſe opinionem gloſſæ & Bart.
12 tenentium, quod remedium † *l.* 2. *C. de reſcind. vend.* in tranſactione locum habeat, dicens, ſe ſecundū eam in ardua quadam cauſa conſuluiſſe, ad longum diſputando eam materiam. Hierüber vnd vor das achte
13 iſt hierbey in acht zu nehmen / q̄ † tranſactio ſit contractus inoominatus, Bart. *in l.* 1. § 1. argument. illius textus *de pact.* Bartol. *in l.* 1. argumento illius textus *de iureiur.* Bart. Iaſon, & Dd. *in l. ſiue apud acta. Codic. de tranſaction.* Bald. *in rubric. Cod. de rerum permutat. numer.* 4.

Wann nun ſchon dieſer Vertrag anderer obangezeygter vrſachen halben / ſonſten richtig were/ ſo könten dannoch die G. Witwe / vnd nunmehr jhrer G. nechſte Freunde / wohlermelte beyde H. G. ad obſeruantiam illius tranſactionis nit angehalten werden / ſondern jre G. G. weren wolbefugt darauß zu ſchreyten/ oder daruon abzuſpringen / cum in contractibus
14 innominatis etiam † recte atq; legitime initis locum habeat pœnitentia, & vni ex contrahentibus, etiam altero inuito & reluctante pœnitere, & à contractu recedere liceat. *l. ſi pecuniam. in princip.* & ibi Bartol. Iaſon & Dd. *de condict. ob cauſ.* So haben ſich auch vor das Neundte/ jre G. G. bey der Iuriſten facultet zu L. des Rechtens belehrnen laſſen / vnnd bey derſelben einen beyfall erlanget/ daß nemblichen die F. confirmation zu beſtetigung eines ſolchen Vertrags zu ſchwach ſey / auff welche erkenntnuß man ſich ſo viel deſto mehr zu verlaſſen hat / dieweil nicht einer oder zween Rechts Gelährten / ſondern eine gantze mit zwölff Doctorn beſetzte Iuriſten facultet alſo erkandt
hat / cum Collegii † alicuius opinio, puta Iureconſultorum Mediolanenſium aut etiam L. aliorum opinioni præferatur: vt ſcribunt Abb. *in cap. prudentiam. in princ. de offic. delegat.* Decius *conſil.* 400. *num.* 1. Næuizan. *libr.* 5 *ſylua nuptialis. numer.* 35. cum pluribus quæ allegat Menoch. *conſil.* 11. *dubitatur in iure. numer.* 15. *lib.* 1. Vnnd hat ſich hierüber vnd vor das zehēde die G. Witwe/ da jre G. G. dieſen Vertrag auff der Regierung zu W. auch jhres Curatoris, vnnd dann dero nächſten Freunden ratification geſtellet /
der wort † (In alle wege vnd anderſt nicht) gebrauchet/ mit welchen die vocula Latina: *omnino*: & *omnimodo*: *omnis omnino via*: vber ein ſtimmet vnnd æquipollitet.

Nun iſt aber bekantes Rechtens / quod † dictio 17
omnino & ſimiles modificationem & limitationem non recipiant: Zaſius *conſ* 3. *nu.* 63. *lib.* 1. imo hoc importent, vt non requiratur ſententia: Matth. Coler. *in proceſſ. execut. part.* 3. *capit.* 2. *num.* 18 & quod hæ dictiones & ſimiles ſint admodum prægnātes, & præciſe intelligantur ipſo iure, teſtatur etiam Accurſ. *in l.* 1. §. *ſi pecuniam. depoſ.* ſuntque præterea tam amplæ, vt nullam interpretationem admittant. *Clement.* 1. *vbi gloſſ. de foro compet.* Solche würckung hat auch
das wörtlein † (doch anderſt nicht) cui in lingua La- 18
tina æquipollet vocula, † *non aliter*: quæ eſt præci- 19
ſa & formam inducit, adeo quod actus aliter factus ſit ipſo iure nullus: & cum negatiua ſit, etiam neceſſitatem inducit, per ea, quæ allegat Decianus *conſil* 107. *quæritur. numer.* 7. *volum.* 2. item *conſil.* 72. *& licet. num.* 35. *eod. volum.* & quod clauſula † non alio 10
modo nulium prægnans ſit, nec patiatur alium intellectum à verbis ſeparatum, cōfirmat etiam Franciſc. Viu. *libr.* 2. *deciſ.* 324. *numer.* 2. Auß dieſen vnnd dergleichen anderen vrſachen mehr / hat es wohl anfänglichen das anſehen / daß dieſer Vertrag von Rechtes wegen nicht beſtehen könne/vnd daß die Herren Conſultores das jenige / was der G. Witwe vnd nunmehr jren G. G als dero gefreunden/vermög der auffgerichten Heyraths abreden vnd anderer vorgelegten Obligationen gebühret / dieſes Vertrags vngeachtet zufordern vnd zu begehren befuegt ſein.

Ich halte es aber eygentlich darfür/ dz dieſer Vertrag von Rechtes wegen krefftig vnd beſtendig / vnnd von den Herrn Conſultoren, durch obangezeygte oder dergleichen motiuen ſchwerlich werde hindertrieben vnnd vmbgeſtoſſen werden können / vnnd ſolches auß folgenden meines erachtens oder gutdünckens nicht geringen / ſondern wohlbewehrten vnd wichtigen vrſachen.

Dann erſtlich iſt vnuerborgens Rechtens / quod
ad omnem tranſactionem † tria potiſſimum requi- 21
rantur: Primum, quod fiat vtrinq; bona fide, id eſt, quod nec vere, nec præſumptiue dolus interueniat, tunc enim potius deceptio quam pactio diceretur.

l. qui cum tutoribus. §. qui per falſa ff. de transaction. ſecun-
do, quod fiat ſuper re dubia & lite incerta, *l. 1. ff. de*
transaction. ſiue ea ſit præſens, ſiue in futurum timea-
tur. *leg. ſecunda. Codic. de transaction.* Tertio, quod
transactio celebrata ſit hinc inde inter partes ali-
quo dato, vel retento ſeu promiſſo. *leg. transactio Cod.*
22 *d. tit.* Transactio enim † nullo dato vel promiſſo
non valet. Cephal. *conſil.* 326. *Scinus de Scardiis. libr.* 5.
Vnd wann dieſe drey requiſita vorhanden ſind / ſo
wird im Rechten nicht verſtattet / vt ſemel bona fi-
de ſopita & deciſa ad æternas lites rurſum temere
reſuſcitentur, ſondern was einmahl vertragen iſt /
ſolches ſoll eben ſo wohl gehalten werden / als wann
es durch einen Gerichtlichen ſententz erörtert were /
23 vnde ſententia, † transactio & præſcriptio à pari
procedunt, *leg. ſi quis in conſcribendo. Codic. de Epiſcop.*
& Cleric. l. vt ſunt ff. de verbor. ſignificat. Daß nun ſol-
che richtigkeit bey dieſem Vertrag obſeruirt, ſolches
iſt dahero abzunehmen / daß ſich von Rechts wegen
nit vermuhten läſt / als wann bey dieſer vergleichung
betrieglicheit ſolte mit vntergelauffen ſeyn / dolus e-
24 nim in dubio † non præſumitur, & qualibet etiam
25 leuis ponderis cauſa ab eo † quempiam releuat; et
ea quæ allegat Fichard. *conſil.* 31. *numer.* 10. *tom.* 2.
So ſind auch ehrliche vom Adel vnnd andere Leuth /
darunter auch ein H. Geſandter geweſen / welcher /
der G. Witwen zum beſten dieſem Vertrag beyge-
wohnet / darzu gebraucht vnd gezogen worden / quo
26 casu dolus nõ præſumitur, imo præſenti † amicorũ
& conſanguineorum, addo etiam aliorum honeſto-
rum virorum, omnem doli præſumptionem exclu-
dit. *l. transactionem.* vbi Iaſon & Dd. *C. de transact.* wie-
wohl ich mich darauff ſo ſehr nit fundiren wil / dieweil
ich bekennen muß / iuribus non probari, quod præ-
ſentia propinquorum operetur, ne quid metu con-
tractum, aut doloſe actum præſumatur, Alciat. *de præ-*
ſumpt. in 1. regul præſumt. 21. Cum etiam aperte & co-
ram populo quis poſſit decipi. *l. 1 ff de dol.* allein dieſes
wil ihre G. G. ich in Vnterthänigkeit erinnert haben /
es möchte denſelben ſchwer genueg fürfallen / wann
ſie dieſen Vertrag ex capite prætenſi doli vmbſtoſ-
ſen ſolten / ſonderlich aber würden die ehrliche Leuth /
ſo darzu gebraucht worden ſind / etwas darauff ſetzen /
ehee ſie ſich eines ſolchen beſchüldigen vnd vberwei-
ſen laſſen / vnd wann man ſchon ex enormi vel enor-
miſſima læſione dergleichen etwas erzwingen / vnd
27 ſagen wolt / quod dolus † ex enormi læſione præſu-
matur. Decius *in conſil.* 180. *viſa renunciatione. num.* 6.
So wird es doch auch ſchwer zugehen / dieweyl in im
Vertrag vrſachen angezogen werden / dardurch die
G. Witwe zu nachlaſſung eines vnnd des anderen
bewogen / auch zuuorn angezeygt worden iſt / quod
28 quælibet † etiam leuis & iniuſta, imo beſtialis cau-
ſa à dolo excuſet. Franciſcus Viu. *libr.* 3. *deciſion.* 449.
Et quod alioqui dolus regulariter non præſuma-
tur, ſed probari debeat, *l. quoties §. qui dolo. de proba-*
tion & cap. 2. de renunt. libr. 6. Dargegen haben ſich
ihre G. G. zubeſahren / daß ex parte aduerſa derſel-
ben fürgeworffen werden möchte: quod ſcilic. ipſi-
met Domini Conſultores dolo faciant, qui contra
transactionem experti amplius petant. *leg. eleganter.*
§ ſi quis poſt. de condict. indebit. Daß nun ſuper lite du-
bia non tranſigiret worden ſey / ſolches geben die im
Vertrag bey jedem Punct angezogene Vrſachen zu-
erkennen / alſo daß bey dem erſten Punct gemeldet
wird / welcher geſtalt etzliche zu dem G. Witthumb
gehörige pertinentia, ſonderlich aber die hohe Wild-

Jagt vnd Fiſcherey in C. F. See / noch bey weylandt
G. C. von G. ſeligen Leben veralienirt / vnd auff die
H. in S. W. theyls Kauffs weyſe transferirt wor-
den ſeyn / an derer ſtat der G. Witwen andere victua-
lien bewilliget worden / welche ihre G. G. vnd dero-
ſelben Vnterhandler / ohn allen zweyffel darumb de-
ſto lieber angenommen / dieweil derſelben bedencklich
geweſen / ſich mit ihrem Stieffſohn / oder auch den
H. zu S. als den potentioribus, in eine weytlauff-
tigkeit einzulaſſen / welches leichtlich hette geſchehen
können / wann ihre Gn. auff die verſchriebene halbe
Jagt vnnd Fiſcherey in C F. See / ſo præciſe getrun-
gen hette / dieweyl man ihren G. G. wegen fürgange-
nen Kauffs / weder daß eine noch das andere / der
Heyraths abrede zufolge / damahls hat gewehren kön-
nen.

Vnd iſt wohl war / daß der G Witwen forderung
richtig / beweißlich / vnd nicht vngewiß geweſen iſt /
dargegen aber hat man ihren G. die einbringung o-
der Exaction ſo ſchwer machen können / daß man
dieſelbe / zum wenigſten etlicher maſſen für vngewiß
halten müſſen / ſonderlich wann man mit Fürſten
vnd Potentioribus zuthun hat: in welchen fällen es
gahr nicht zu wiederrahten iſt / eine vergleichung ein-
zugehen / etſi enim certa fuit res debita, tamen exa-
ctio fuit incerta & dubia: vnde conſultius certum
quid abſque litibus etiam minus, quam forte plus,
& quidem incertum in ſtipulationem dedocere. *l.*
1. de transaction. notant omnes Canoniſt. *in rubric. ex-*
tra eod. & Doctores, præſertim Decius *in rubric. Cod.*
dict. tit. & nulla quidem tunc extabat lis, ſed ſuſpicio
erat lites ſuſcitatas iri, propter potentiam debitoris,
qui ius venandi & piſcandi viduæ debitum per
viam emtionis ad ſe tranſtulerat: quod ad tranſi-
gendum ſufficit. *leg. 2. C. dict. tit.* Decian. *conſil.* 39 *quæ*
facti ſpecie num. 105. 106. *volum.* 2. Welche Jagt vnd
Fiſch gerechtigkeit per viam executionis wohl bege-
ret / aber ſchwerlich erlangt werden kan / cum execu-
tio contra bona per tertium poſſeſſorem illo non
citato fieri non poſſit, dato etiam, quod tertius dicta
bona pendente iudicio emerit, quia prius agendum
eſt reuocatoria, Borgn. Caualc. *deciſ.* 16. *de iud.*

Ebenmäſſige gelegenheit hat es auch mit dem an-
dern punct / dann ob wol die 3000. Gülden Heyrats
gut / vnd 1000 Gülden legat, wie dann auch die wie-
derlag vnd morgengab an ihr ſelbſt richtig / vnnd gar
nit vngewiß geweſen / dieweil aber demnach die Erb-
ſchafft mit ſchulden beladen / daß man ihr die Haupt-
ſumm nit reichen können / vnd ire G. G. durch kein an-
der mittel / dann durch die gerichtliche Hülffe zu der
Zahlung gelangen mögen / welches groſſe Vnkoſten
vnnd ſonderlich daß Hülffgeldt verurſacht / dardurch
G W. leicht gahr hette zu boden getrieben werden
mügen / ſo iſt es ſo hoch nicht zuwiderrahten gewe-
ſen / daß ihre G. G. auß Mütterlichem mitleyden /
ſich mit den jährlichen Zinſen der eilff tauſendt Gül-
den Hauptſumm auff gewiſſe Rent verweiſen vnnd
verſichern laſſen.

Bey dem dritten Punct des zu B. vnnd C. vor-
handenen Fahrnuß / iſt auch bedencken fürgefallen /
dieweyl daß S. Fahrnuß von weyland C. C. R zu
G. mit einem mercklichen Schulden laſt oneriret,
vnnd die vires hæreditatis denſelben bey weytem
nicht gleich geweſen / hette nuhn die G. Witwe auff
ihr Recht ſo hart dringen / vnnd die S Fahrnuß
nicht weniger als die C. an ſich ziehen wollen / ſo
hetten ihre G. G. mit C. C. R. glaubigern leicht in

ein

ein diſputat / oder auch wohl gahr in eine Rechtfertigung gerahten können / dieſelbe zuverhüten / iſt vor rathſamer angeſehen worden / daß C. Fahrnuß anzunehmen / vnd daß R. fallen zu laſſen. Wie dann ſolche vnnd dergleichen vrſachen mehr dem Vertrag bey jedem Puncte einverleybt vnnd angezeygt worden / warumb die Sachen auff ſolche mittel gerichtet worden ſeyn / das ich mich geliebter kürtze halben gezogen haben wil.

Daß dritte requiſitum tranſactionis iſt auch vorhanden / dann man der G. Witwen / in dieſer vergleichung allerley bewilliget / dargegen jhre G. G. etliche Puncten fallen laſſen: Kan alſo nicht ſehen / wie man ſtantibus hiſce requiſitis, ſolchen Vertrag ſine periculo ſuccumbentiæ in einen zweyffel ziehen könne / bevorauß / dieweyl es auch für das ander / bey ſolcher abrede nicht verblieben / ſondern es hat die G. Witwe / nach beſage des W. abſchiedes / das jenige was ihr vermüg deſſelben gebühret / angenommen / vnd derentwegen quitiret / dardurch ſie dann ſolchen Vertrag nachmahls / & ex interuallo temporis beliebet / cum approbari † cenſeatur tranſactio, ex eo quod eius virtute quid ſoluitur, Crauett. conſil. 185. viſis actis. numer. 5. Weyl dann die Gräffliche Witwe nicht allein anfänglich ſolche vergleichung eingangen / vnderſchrieben / vnd mit jhrem G. Secret bekräfftiget / ſondern auch hernacher mit annehmung des jenigen / was man jhrer G. G. darin bewilliget / approbiret hat / ſo wird es gewißlich ſchwer zugehen / daß jrer G. G. Erben ſolchen Vertrag vmbſtoſſen ſollen.

29 (margin, beside "liebet")

Es iſt zwar bey den Acten eine beſchwerliche Schrifft oder Verzeichnuß zubefinden / darinn ſich die G. Witwe vber D. Johann Z faſt hoch beſchweret / vnnd jme allerley Schuld gibt: Es ſind aber ſolche beſchuldigung ad reſcindendam illam tranſactionem viel zu ſchwach / vnnd da man D. Z. nicht vnbeſprochen laſſen wil / ſo muß man Rähtig werden / quibus actionibus ille conueniendus ſit. Man müſte ſich auch mit dem Beweiß gefaſt machen / wann man dergleichen etwas wieder jhn zu werck
30 richten wolte / cum † totum pondus cauſæ in probatione vertatur, quæ ad obtinendam victoriam tam eſt neceſſaria, quam panis in menſa, & bonum vinum in hoſpitio. Simon de Prætis in tractat. de interpret. vltim. voluntat. libr. 5. interpret. 2. dubitatione 2. numer. 40.45. Darvon auff dißmahl weytere erinnerung zu thun vnvonnöhten / dieweyl die H. Conſultores darauff nicht gefraget.

So iſt auch vor das dritte / dieſe vergleichung durch den H. von S. als den Landsfürſten confirmiret, quæ quidem confirmatio operatur, ne vlterius de validitate actus diſputetur. c. 1. de confirm. vtil. vel inutil. Abb. in cap. ea quæ. num. 3. de ſentent. & re iudic. cum pluribus, quæ allegat Menoch. conſil. 80. plura efficiunt. libr. 1. numer. 49. Solte auch an dieſem Vertrag / vel in forma, vel in perſona, als auß mangel des Kriegiſchen Vormunden einiger defect vorhanden ſein / ſo wird derſelbe durch dieſe confir-
31 mation erſetzet / cum confirmatio † suppleat defectum ſolennitatis, formæ & perſonæ, vt inquit Iaſon in leg. more. colum. 5. de iuriſdiction. omn. iud. Welches in ſolennitatibus iuris ciuilis, als die verordnung der Kriegiſchen Vormunden ſein mag / fürnemblich ſtat hat / ob es wohl in ſolennitatibus iuris gentium vel naturalis, vt ſi deficiat conſenſus, nicht paſſiren möchte. Angelus in leg. adoptio. ff. de adopt. & ſequitur Iaſon in dict. leg. more. Panormitanus in cap. inter dilectos. de fid. inſtrument. & in cap. 1. in fin. de confirmation. vtil. vel inutil. & cap. 1. de tranſaction. Vnd iſt wohl zubeſorgen / wann dieſe Sache am F. S. Hoffgericht zu L. Gerichtlich außgeübet werden ſolte / wie dann dieſelbe in erſter inſtantz / an keinen anderen orth / dann dahin gehöret / es möchten Hoffrichter vnnd Beyſitzer groß bedencken haben / ſolche von jhrem Gnedigen Fürſten vnnd Herren confirmirte vergleichung vor nichtig zuerkennen / vnd da das erſte erkäntnuß vor G. W. daſelbſt ergienge / wie es ſich dann darfür anſehen leſt / ſo hetten die Herren Klägere mehr nicht / dann eine leuterung / welche in † fo- 32
ro Saxonico ein remedium ſuſpenſiuum iſt / vnnd mit dem beneficio appellationis ſymboliziret, einzuwenden / ſolte dann das Leuterungs Vrtheyl das vorige confirmiren, inmaſſen die Leuterungs Vrtheyl gemeiniglich dahin gehen / daß es eingewehnter Leuterung vngeachtet / bey vorigem Vrtheyl verbleybe. Auff ſolchen fall haben die Herrn Klägere von dem Hoffgericht an höchſtgemeldten Herren / vnnd alſo à delegato ad delegantem ſich zuberuffen / vnd müſſen in anderer inſtantz jre grauamina, nicht zwar articulatim vnnd in Schrifften / wie hierauſſen im Römiſchen Reich geſchicht / vbergeben / ſondern vom Mundt in die Feder / durch drey gewechſelte Product oder Satze zu W. einbringē / darauff darnach die Appellation Rähte / welche im jahr zweymal zuſammen kommen / ſententioniren, vnnd iſt abermahls zubeſorgen / es möchten dieſelbe dieſen confirmirten Vertrag / ja ſo wenig als das Hoffgericht / vor nichtig erkennen / vnnd da das geſchehe / ſo hetten die Herren Klägere ſich allein der leuterung vnnd oberläuterung zugebrauchen / darinnen ihre G. vmb erklerung vnnd declaration voriges Vrtheyls bitten köndten. Die appellation aber ad Cameram iſt jrer G. G. durchauß abgeſchlagen / dieweyl das Hauß S. vor vndencklichen Jahren darwieder priuilegiret, vnnd ich weiß mich zuerinnern / daß vor jahren einer zu D. an Käyſer appelliret, deme zur antwort worden: Ad Cæſarem appellaſti, ad Cæſarem ibis, id eſt, in carcerem, qui vocatur der Käyſer / conicieris.

Vor daß vierte ſo hat die G. Witwe ſolchen Vertrag / nach inhalt des W. abſchiedes / bey jhrem Leben nicht geſochten / ſondern viel mehr denſelben zu halten / vnd darwieder nicht zuhandlen / trewlich verſprochen vnnd zugeſaget / iſt auch darüber geſtorben. Wollen nun Wohlermeldte H. G. jhrer verſtorbenen Geſreundin Erbē ſein / ſo müſſen jre G. G. dero gethanen Zuſag angenehm halten / cum hæredes † non 33
poſſint factum defuncti improbare, per ea quæ allegat Decianus conſil. 13. duo ſunt. nu. 82. vol. 2.

Wie dann in W. abſchiedt circa finem, §. Als iſt dem Herren Gevolmächtigten rc. verb. weyl ſie Erben jhnen ſolchen Vertrag zu fechten nicht gebühret / dz Vrtheyl allbereyt gefället. So iſt auch vor dz fünffte / den Weibern in foro Saxonico zu contrahiren, vnd etiam ſine interuentu Curatoris zu tranſigiren vnuerbotten / dann ob wohl die C. F. S. Conſtitution part. 2. cap. 15. §. gleicher geſtalt ſol auch / rc. ſehr generaliter diſponiret, vñ dahin ſchleuſt / dz den W. bs. perſonen das jenige / was ſi ohne vorwiſſen vñ auctoritet jrer Ehelichen vñ andern Vormunden / in vnd auſſerhalb Gerichts ſchlieſſen vñ handlē / vnſchädlich vñ vnnachtheillig ſein ſol / welche C. F. S. Cōſtit. meines

Digitized by Google

wiſſens / im F. S. wie dann auch an andern orten
mehr gehalten wird / teſte Virgilio Pinzingero *conſil.*
2. *numer.* 4. *decad.* 1. vbi oſtendit, Conſtitutiones E.
S. ius Commune declarantes vbique valere, ſo iſt
doch dieſelbe als ein ius ſtatutarium ſtricte, vnd der
geſtalt zuverſtehen / vt quam minimum derogetur
diſpoſitioni iuris communis, quo cauetur rationem
fragilitatis ſexus muliebris, quæ prohibet mulierem
abſq; conſenſu mariti vel curatoris contrahere, non
procedere in remiſſione iuris ſui, quæ æquiparatur
donationi *l. ſed ſi ego. ad SC Vell.* ibi: Senatus obligatæ
mulieri ſuccurrere voluit, non donanti: hoc ideo:
34 quia † facilius ſe obligat mulier, quam donat.
Dann die Legislatores darauff geſehen / was ſich täg-
lich zuträgt / *leg. nam ad ea. ff. de legib.* da man darge-
gen wohl weiß / daß Weiber ſelten pflegen etwas zu-
35 verſchencken / cum † mulierum genus ſit auariſſi-
mum, nec facile donet. *l. ſi ſtipulata. de donat. inter vi-
rum & vxor. l. ſed ſi ego. ad Velleian. l. ſi à ſponſo. de donat. an-
te nupt.* Roman *conſil.* 102. *ſuper eo. in fin.* vnde mulier,
quæ per decem annos diſtulit petere creditum, præ-
ſumitur contentata vel ſatisfacta, Decianus *conſil.*
109. *num.* 26. *volum.* 2. vt ita eo caſu non adeo ratio
fragilitatis, in conſiderationem veniat, ita conſu-
luit Franciſcus Aretin. *conſil.* 54. & in hanc ſenten-
tiam reſpondit Corne. *conſil* 224. *licet clarum. libr.* 3.
zugeſchweygen / daß vielermelte E. F. S. Conſtitu-
tion nicht de contractu, ſondern de obligatione re-
det / welches die verba conſtitutionis, was Weibs-
perſonen ſchlieſſen vnd handlen / darmit ſie ſich gegen
jemand verpflichten: So wohl als auch die darauff
folgende 16. Conſtitution *ſub rubr.* ob die verpflichtung /
Interceſſion oder renuntiation der Weiber / gnugs-
ſam zuerkennen geben / vnd iſt nichts newes / daß man
à continuatione rubricæ ad rubricam inferire, cum
36 digreſſio † in lege facienda non ſit, & Legislator præ-
ſumatur continuatiue & retento eodem caſu proce-
dere. Cagnol. *in l. vlt. §. fin. nu.* 10 *ſi quis ius dic.* Iſt alſo
kein geringer zweiffel / ob der G. Witwen in ſolcher
Conſtitution zu contrahiren vnd zu transigiren ver-
botten ſey / ſondern ich halte es viel mehr darfür / daß
die Conſtitution von verpflichtungen / oder wie die
verba ſequentis rubricæ lauten / von interceſſionen o-
der renuntiationen / zuverſtehen ſey / dergeſtalt vnnd
alſo / wann ſich ein Weib in Burgſchafft Gerichtlich
oder auſſerhalb Gericht einlaſſen / oder ſich künfftiger
Erbſchafft ſine interuentu curatoris verzeyhen wol-
te / daß ihr ſolches vnſchädlich ſeye / daß ihr aber indi-
ſtincte zu contrahiren ſolte verbotten ſein / ſolches
vermögen verba & mens conſtitutionis nicht / ich
habe es auch nie erfahren / der ich mich doch an denen
orten / da daß Sachſen Recht in vblichem gebrauch
gehalten wird / viel lange Jahr auffgehalten / vnnd
fürnehme Aempter bedienet / daß Weibsperſonen das
contrahiren ex tenore illius conſtitutionis indiſtin-
cte ſolte verbotten ſein / vnd wie hieroben angezeyget /
quod vxor acquirit, id marito cedit. *art.* 31. *lib.* 1. *Spec.
Saxon.* At quomodo marito acquirere poſſet, ſi mu-
lieri omnem penitus adminiſtrationem adimamus?
Iſt demnach nichts gewiſſers / wann die H. Klägere
dieſen Vertrag bey ſeyts ſetzen / vnnd ihre Klag auff
die primæuam actionem anſtellen werden / daß G.
W. von G. auff die wieder jn angeſtelte Klag nicht
antworten / ſondern ſich mit dem Vertrag darwieder
auffhalten werden / deſſen er dann im Rechten einen
37 guten beyfall hat / eſt enim exceptio † tranſactionis,
exceptio litis finitæ, & impedit proceſſum inchoa-
ti ſuper iis, quæ per tranſactionem remiſſa fuerunt,
vt finis ſit litium. Ita eſt textus *in leg. fratri. Codic. de
tranſaction.* Item eſt textus *in leg. eleganter. §. ſi poſt de
condict. indebit. & in capit.* 1. *de lit. conteſtat. in* 6. vbi di-
citur, quod talis exceptio impediat litis conteſta-
tionem, idem tradit Bartolus *in leg. nam & poſtea. in
2. oppoſit. de iureiurand.* Hinc dicit Ioannes Petr. Fer-
rarienſis in *Practica ſua, in forma reſponſ. rei conuenti,
verſicul. quo ad impediendum proceſſum, quod talis exceptio
poßit duplici modo proponi, ante litis conteſtationem in vim
dilatoriæ, ad impediendum litis ingreſſum, & poſt litis con-
tis conteſtationem ad merita cauſæ.*

Es werde nun dieſe exception vor oder nach der
litis conteſtation eingewendt / ſo iſt höchlich zubeſor-
gen / dieſelbe werde den Herren Klägern dermaſſen
im weg liegen / daß ſie mit ihrer Klagen oder primæ-
ua act. one ſchwerlich / ja wohl gantz vnd gahr nicht
fortkommen können / ich wolte zwar je G. G. gern beſ-
ſern beyfal zuſchreybẽ / es wiſſen ſich aber E. G. G. an ſ
hohem G. beywohnenden Verſtandt gnedig zuerin-
nern / quod officium † Iureconſulti ſit pro verita- 38
te conſulere, quæ etſi in profundo eſt demerſa &
abſtruſa, Thoming. *deciſion.* 13. *numer.* 2. tamen re
diligenter examinata & facti circumſtantiis ſedulo
perpenſis tandem inuenitur. *cap. occidit.* 23. *quæſtion.
vlt.* & quando inuenta eſt, ſemper † debet atten- 39
di, *leg. fin. in fin. de probation. leg.* 3. *§. penultim. prope fin.
de inuentar. l. nuptura filio. de iur. dot.* Socinus iunior *conſ.*
112. *numer.* 2. *libr.* 1. ſcriptum enim eſt: *Veritas vincit,
veritas valet, inualeſcit & viuit in æternum, & obtinet in
ſecula ſeculorum. cap. conſuetudo. cap. conſuetudinem.* 8. *di-
ſtinct.* Ita Cephal. *conſil.* 304. *Scipio Fliſcus numer.* 71. 72.
libr. 3.

Wil mich demnach zu iren G. G. in Vnderthänig-
keit verſehen / dieſelbe werde es in vngnaden nit auff-
nehmen / daß ich vor dieſelbe ſalua conſcientia nicht ſchlieſ-
ſen / noch dieſen Vertrag vor vnkräfftig erkennen
können / benorauß / weyl der Herr Doctor C. P. G.
H. Rath / der mir dieſe Sachen auff befehlch ihrer
G. vbergeben / mich darbey berichtet / daß ihre
Gn gern den grund für ſich haben wolten / darauff
ſie ſicher gehen köndten / welchen ich aber nicht vor
ihre G. wie fleiſſig ich auch den Sachen nachgedacht /
ſondern viel mehr bey dem Gegentheyl finden kön-
nen.

Dieſem Beſchluß iſt nun nicht zu wider / was zu-
itorn in contrarium prorsatione dubitandi angezo-
gen worden iſt: Dann was erſtlich von der Hey-
raths Abrede / vnnd andern darauff erfolgten Obli-
gationibus angezeygt worden / hat an ihme ſelbſten
kein zweyffel / es iſt aber die G. Witwe darbey nicht
verblieben / ſondern daruon abgewichen / vnnd ſich
mit ihrem Stieffſohn in eine newe vergleichung ein-
gelaſſen / welcher als dem letzten Contract / ihre Er-
ben nachzugeleben ſchuldig ſeyn / quotieſcunque e-
nim circa eandem cauſam & rem duæ diſpoſitio-
nes repeririuntur incompatibiles & contrariæ, tunc
vltima † derogat primæ. *leg. pacta nouißima. Codic. de* 40
pact. cum multis aliis iuribus, quæ allegat Decianus
conſil. 7. *numer.* 2. *volum.* 2. quod adeo verum eſt, vt
vltimo etiam verbo derogatorio & contrario præ-
cedentibus ſtandum ſit, ita vt ſi iudex dicat, *Conde-
mno, abſoluo*, ſententia ſit abſolutoria, non conde-
mnatoria, vt pulchre docet Bartolus *in §. quibus. in l.
conſtit. Cod. col. penult. verſ. deinde vero.* & probat textus
in l. Stichus imo Pamphilum. ff. de manum. teſtam.

Iſt

Iſt derowegen alles vergeblich / was nach erfolgter dieſer vergleichung / von denen zuuor auffgerichten Heyraths abrede/vnd was derſelben mehr anhängig iſt/angezogen werden wil. Die andere ratio dubitandi, welche auff den mangel eines Kriegiſchen Vormunder/gerichtet iſt/ wird daher wiederlegt/daß in extraiudicial ſachen/welche keine interceſſiones & renuntiationes mulierum betreffen / eine Weibsperſon / ohne beyſein vnd zuthun eines Kriegiſchen Vormunden/wohl contrahiren kan/wie kurtz zuuorn/ bey der fünfften ratione decidendi etwas außführlicher iſt dargethan / vnnd kan doch eine Jungfraw oder Weib ſich in contractum matrimonii: quo nulla vel grauior deliberatio, vel conſilium periculoſius eſt, ſine interuentu curatoris einlaſſen / wie es dann die tägliche erfahrung gibt / etiam iis in locis, vbi ius Saxonicum viget, vt puella vel mulier nuptura, cum futuro marito, præſentibus vel parentibus, vel conſanguineis contrahat, aliis arbitris remotis, nulloq; adhibito curatore: Es iſt auch niemahls erfahren worden/daß der contractus matrimonii, auß mangel eines Curatorn, were hindertzogen worden / ſondern es werden ſolche Contract für beſtendig erkennet / argumento ducto ab iis, quæ quotidie fiunt, vel fieri ſolent: ea enim legitima dicuntur & legitime fiunt: Euerard *in loco ab vſitato ſeu ſo nu.* Iaſon *in l. Gallus in §. idem credendum, num. 12. d. l.b. & poſt eum* Hippol. *ſingul. 642. & in Practica Criminali, §. quoniam. num. 97. & §. vlterius. num. 9.* Rouchegallus *in l. nemo eſt. num. 28. de duob reis.* vbi 80. exemplis demonſtrat, quamlibet diſpoſitionem à conſuetudine interpretationem recipere, wie viel mehr wird ein Weibsperſon eine ſolche vergleichung verwilligen können / darinnen nicht de perpetua vel libertate, vel ſeruitute, ſondern allein de bonis mobilib. tractiret wird / quæ
4 fortunæ † ludibria Cicero appellauit, propterea quod non tam in voluntate & arbitrio noſtro ſita ſunt, quam in fortunæ temeritate, ſecundum Iacobum Thomingium *deciſ. 40. num. 15.* So muß auch hierbey in acht genommen werden / daß allhier nit de maritatæ mulieris, ſed de viduæ contractu tractiret wird. quam abſq; tutoris vel curatoris auctoritate res ſuas licite vendere & alienare poſſe, non eſt dubium per expreſſum textum *artic. 45 lib. 1. iuris Saxonici*, vbi gloſſa latina ſub litera E habet, tutorum auctoritatem in actibus, quæ non ſunt voluntariæ iuriſdictionis, interponi debere: ergo ſecus in aliis, vt hoc caſu eſt tranſactio, in quam viduas extra iudicium conſentire poſſe ſupra dictum eſt. vnd da es ſchon in perſonis vxorum anders gehalten werden ſolte, vt ſc. vxores de iure Saxonico ſimpliciter & generaliter non interuenientе curatorum auctoritate donare & contrahere prohibeantur: ſecundum Thomingium *deciſ. 14. nu. 11.* So bleibet es dannoch in perſonis viduarum bey obgeſetztem beſchluß / vnnd köndte dieſe von der G. Witwen bewilligte vergleichung/auß mangel eines Curatorn, nit hindertzogen noch vmbgeſtoſſen werden. Daß auch zum dritten / daß remedium *l. 2. C. de reſcind. vend.* in tranſactionibus ſtat habe/iſt hieroben etlicher maſſen bewehret. Vnd ob wohl die Rechtslehrer diß fals ſehr different ſind/wie ſolchs ex Arii Pinelli Commentario *in d. l. 2. 1. part. cap. 4. nu. 12. 13. 14. 15* mit mehrerm zuvernehmen / ſo gehet doch der gemeine Schluß dahin/ daß auch in Verträgen der lædirte theyl ſich ſolches remedii zugebrauchen habe/wie dann auch auff ſolche meynung in der C. F. Conſtitution *part. 2. cap 33.* geſchloſſen worden iſt. Ob aber in gegenwertigem fall die læſio vltra dimidium beſcheinet werden müge / darüber bin ich etlicher maſſen zweyfelhafftig/dieweyln G. W. G. von G. auff die in dem W. abſchied geſetzte poſten noch zur zeit nie gehöret / vnd ich nicht eygentlich wiſſen kan / ob er dieſelbe/ ſonderlich aber die Zinſe / ſo ſich allein auff 8293. Gülden erſtrecken/ der geſtalt/wie dieſelbe angegeben/ ſo wohl als auch etliche andere vnbeſcheinte poſten geſtehen möchte/ſich auch wohl zutragen köndte/ daß er allerley wider die beſcheinte poſten fürwenden möchte/ wie man dann wohl weiß / wann es zu rechtlichem Proceß gedeyhet/ daß man es alles auffs genawſte zu ſuchen pflege.

Solten nun an den 133. Gülden darauff die læſio beſtehen würde/ dieweyl man der G. Witwe im Vertrag 11000. Gülden/ vnd alſo den halben theyl an denen zu W. geforderten 22000. Gülden bewillige / ſo viel oder auch ein mehrers abgehen/ alſo daß nicht geſagt werden könte / quod vidua vltra dimidium læſa fuerit, deſſen man ſich wohl zubeſahren hat/ bevorauß dieweyln ſich nicht befindet / daß die G. Witwen ihr von den 3000. Gülden / welche ire G. wegen der Ketten/ Kleynodien vnd Silbergeſchirr begehren / vnnd daher 1900. Gülden verfallene Zinſe fordern/ jemals eynige Zinſe ſtipuliret, vnd vorbehalten hat / auff ſolchen fall würden ſich die H. Klägere dieſes remedii mit ſchlechtem Vortheil zugebrauchen haben / vnnd kan hierbey ihr G. vnerinnert nit laſſen / wann es zur liquidation komme / daß nicht allein der Parth ſeine einreden darwieder einzuwenden hat/ ſondern daß auch der Iudex in ſeinem erkantnuß die billigkeit in moderandis vſuris in acht zu haben pfleget / auch deſſen von Rechtswegen wol befüget iſt / *l. cum quidam. ff. de vſur.* ibi: Præſes prouinciæ ſtipulationem, de cuius iniquitate queſtus eſt, ad modum iuſtæ exactionis rediget: daher genugſam abzunehmen / wann der Klagende Parth die Zinſe zu genaw rechnet / oder ſonſten ſeine forderung zu hoch anſtellet / daß der Iudex darauff præciſe zuerkennen nicht ſchuldig / ſondern auch contra paciſcentium pactionem & ſtipulationem zuerkennen/ vnd die vbermäſſige forderung ad æquitatem zu reduciren gut fug vnd macht habe / & hæc eſt ſingularis & mirabilis facultas iudicibus conceſſa, de qua Anton. Teſſaur. *deciſ. 226* eleganter differit, welches ich darumb erinnere / dieweyl ſich befindet / daß etliche poſten mit brieflichen Vrkunden nicht zubelegen / das auch ſechs pro cento auff Zinß gerechnet / daran der ſechſte Gülden nach inhalt der Kayſ. Anno 30. auffgerichten vnd publicirten Conſtitution vom Wiederkauff/ gewißlich aberkennet wird / wie ich ſolches in den Manßfeldiſchen Schuld vnd prioritet Vrtheyln vielfältig erfahren / vnnd dann daß etliche getreydich Zinſe vmb ein gewiß Geldt angeſchlagen worden/ welche doch ein Jahr mehr oder weniger dann im andern zu gelten pflege/ in welchem fall propter æſtimationem dubii euentus von Bart. *in leg. ſi quis cum aliter. de verb oblig.* ein vnterſcheyd gemacht wird/ quam dexe prolixe Pinel. *in dict. l. 2. num 16* welches alles die Herrn Conſultores werden zuerwegen wiſſen/ damit man ſich auff die im Octobri des 1601 Jahrs zu W. gethane liquidation, daran leicht ſo viel abgehen möchte / daß keine læſio vltra dimid. mehr vorhanden / nicht zu ſehr verlaſſe / in betrachtung daß iurnehme Rechtslehrer in dieſer Frage *ad l. 2. C. de reſc. uo. vend.* in tranſactione locum habere, auff die vnterſcheid nem Corne. *conſ. 156. lib. 1* erkennet / videlicet, quod aut quis fuit deceptus citra vel vltra dimidium veræ

æſtima.

æſtimationis in modico exceſſu: vt hoc caſu noſtro,
da die læſio allein auff 133. Gülden beſtehen würde/
wann auch ſchon alle poſten von Gegentheyln geſtan-
den würden/ & tunc procedat opinio negatiua, quod
ſcilicet contractus tranſactionis reſcindi non poſſit:
aut quis fuit deceptus vltra dimidium iuſtæ æſtima-
tionis in magno & longo exceſſu, vt in caſu, in quo
conſuluit Fichard. *conſil.30. libr. 2.* & tunc procedat
affirmatiua opinio, ſcilicet quod bene reſcindatur
tranſactio: Daß nun die G. Witwe vor das vierdte
in der vergleichung die ratification jhrer Herrn vnnd
Freunden zum andern mahl jhr vorbehalten/ ſolches
iſt auß den klaren Buchſtaben derſelben gnugſam zu
vernehmen/ ich trage aber die beyſorge/ es möchte den
H. G. als welche dieſen Vertrag zu ratificiren nicht
bedacht ſeyn/ dieſer vorbehalt auch nicht allerdings
fürtragen/ oder auch zu gäntzlicher Caſſirung dieſes
Vertrags viel zu ſchwach ſein/ idq; propter regulam,
quæ habetur *in l. 1. §. 1. Cod. de rei vxor. act.* quod ſcil.
ſi quid ad actus validitatem non eſt neceſſarium, &
tamen minus perfectè atque ſolenniter adhibetur,
non propterea actus vitietur, *gl. in §. ſerui. verb. tranſi-*
42 *tu. Inſt. de libert.* vbi † ſerui à dominis manumitti poſ-
ſunt, etiam in tranſitu prætoris, cuius rei ibi hæc aſ-
ſignatur ratio, quod ſcilic. manumiſſio omnino et-
iam abſq; prætore fieri poterat. Dann vnlaugbar/
daß die G. Witwe/ jhrer Freunde ratification zu die-
ſer vergleichung wieder jhren willen aufzubringen nit
ſchuldig geweſen/ dieweyl ſie derſelben Notherben nit
ſein/ die Witwe auch ſie gäntzlich vbergehen/ vnd jre
verlaſſenſchafft andern/ auch wohl frembden Leuthen
zu gönnen befugt geweſen iſt/ daß alſo kein geringer
zweyffel/ ob dieſer Vertrag ex defectu ratificationis
tanquam minus neceſſariæ würde vmbzuſtoſſen ſein/
ſondern ich halte viel mehr darfür/ wann ſchon in ei-
nem Vertrag bey einem oder mehr Puncten mangel
fürfellet/ daß dannoch derſelbe darumb nit krafft vnd
machtloß gemacht/ oder in totum annulliret werde/
ſondern daß in ſolchem fall dem theyl/ ſo den Vertrag
vollnzogen/ gegen den nichthaltenden gebühre/ entwe-
der vmb vollnziehung deſſelben/ oder aber ad intereſſe
zu klagen/ vnd bleibt gleichwohl der Vertrag für ſich
ſelbſten in ſeinen Würden vnnd Kräfften beſtendig:
quando enim in tranſactione aut pactis non eſt ex-
preſſum, ſi placita non obſeruentur, quod tunc con-
tractus reſoluatur: nec etiam pactum eiuſmodi eſt,
vt ſine eius obſeruatione conſiſtere tranſactio nul-
latenus poſſit: tunc propter neglectam ſine inter-
miſſam obſeruationem pacti tranſactio non reſcin-
ditur, vel vitiatur: ſed agendum eſt, vel ad pactum
implendum, vel ad pœnam pacto appoſitam, vel
denique ad intereſſe. *l. ea conditione.* vbi Salycet. &
Paul. Caſtrenſ. *C. de reſcind. vend.* neque enim vtile per
inutile vitiatur. *c. vtile.* vbi Dyn. & reliqui *de reg. iur.*
in 6. Vnd hette die Stadt Cöln Anno 66. der weni-
ger zahl einen von jhren Vorfahren vnd dem Stifft
des orths vollnzogene Vertrag/ ex capite inobſer-
uantiæ gern hinderzogen vnd retractiret: ſie haben a-
ber bey jhren Conſulenten, welchern Rath ſie ſich in
derſelben Sachen gebraucht/ einen ſchlechten beyfall
erlanget/ vt apparet ex *conſil.* 133. Ioan. Fichardi *tom.*
2. fol. 256. num. 9. 10.

Daß nun zum fünfften die Weibsperſonen in fo-
ro Saxonico den minoribus verglichen werden/ iſt
auch vnlaugbahr. Textus eſt *in artic. 31. libr. 1. & artic.*
45. lib. 3. Spec. Saxon. vbi dicitur, wann ein Mann ein
Weib nimpt/ ſo nimpt er ſie in ſein gewehr/ vnd all jhr
Gut in rechte Vormundſchafft. *Sicut itaq;* minor
curatorem † habens æquiparatur prodigo, cui bo- 43
nis interdictum eſt. *l. ſi curatorem habens. de reſtit. in in-*
tegr. qua ratione nec naturaliter, nec ciuiliter obli-
gatur, & actus cum eo geſtus dicitur ipſo iure nullus,
vt ibi textus aſſerit, adeo, vt nulla reſciſſione opus
ſit, ergo idē in muliere † curatorem habente obtine- 44
bit. Es wil aber daher nit folgen/ daß man den Weibs
perſonen die adminiſtration jrer Güter gäntzlich ent-
ziehen ſol/ vnde vxor in bonis, quæ habet extra res
dotales adminiſtrationem non amittit, & ſupradi-
ctum eſt, mulierem marito acquirere non poſſe, ſi
illi omnem adminiſtrationē adimamus, zugeſchwei-
gen/ quod hæc æquiparatio † minoris & mulieris 45
non ſemper procedat. Aleiat. *in tract. de præſumpt. 42.*
præſumpt. num. 3. Marian. Socin. *conſil. 50. numer. 4. vo-*
lum. 3.

Die ſechſte ratio dubitandi iſt albereyts bey der er-
ſten ratione decidendi abgelehnet/ vnd ſo viel ange-
zeigt/ wann die G. Witwe bey jhren Heyrathsbrieff/
vnd darauff erfolgten obligationibus ſo præciſe het-
te verfahren wollen/ daß man es jrer G. ſchwer gnug-
ſam machen können. Es hetten auch jre G. G. wol in
weytläufftige Rechtfertigung darüber gerahten dörf-
fen/ zu abwendung derſelben/ iſt für rathſam angeſe-
hen worden/ ſich geſchehener geſtalt zuvergleichē/ wie
ſolches die im Vertrag bey allen vieren puncten ange-
zogene motiuen klärlich zuerkennen geben. Daß nun
beyde H. G. vor daß ſiebende in dieſen Vertrag nicht
bewilliget/ iſt mehrmahls erinnert: Es iſt aber zuuorn
angezeigt/ daß dieſer Vertrag/ auch ohne jr G. con-
ſens hat zu werck gerichtet werden können. Daß zum
achten in contractibus innominatis, qualis eſt tranſ-
actio, den contrahenten zu pœnitiren frey ſtehe vnd
zugelaſſen ſey: Solches iſt anderer geſtalt nicht war/
dann re adhuc integra, Bart. *in d. l. ſi pecuniam.* Da dar-
gegen die G. Witwe es bey dem bloſſen Vertrag nit
hat verbleiben laſſen/ ſondern nach inhalt des W. ab-
ſchieds/ allerley darauff empfangen/ vnd darüber qui-
tirt hat/ daß alſo nicht geſagt werden kan/ quod res
adhuc ſit integra, zugeſchweygen/ daß es etlich Rech-
lehrer darfür halten/ quod pœnitentia in tranſactio-
ne omnino † locum non habeat, per ea quæ allegat 46
Marcus Mantua *ſingulari 659. num. 1.* vbi dicit hoc eſ-
ſe notandum pro limitatione *d. l. ſi pecuniam.*

Die vbrigen einreden/ ſo dieſem Vertrag zu ent-
gegen geſetzt werden könten/ vnnd zu ende des mir zu-
geſchickten berichts zubefinden ſein/ habe ich wiſſent-
lich vbergangen/ dann ich es eygentliche darfür halte/
daß ſolchem Vertrag dardurch könne abgebrochen
werden. Ohne iſt es zwar nicht/ daß die reſcripta für-
gelegt werden ſollen/ *l. vn. C. de mandat. Princip.* Es iſt
aber ſolche Frage vergeblich/ dieweyln ſich im W. ab-
ſchiedt befindet/ daß ſich der H. vnter S. F. G. G.
Hand vnd Siegel zu ſolcher confirmation bekennet/
daß nun/ Sächſiſchen gebrauch nach/ zu hinderrey-
bung der hülff/ auffrichtige Brieff vnnd Siegel/ pu-
blica inſtrumenta, fürgelegt werden müſſen/ daran
iſt auch nicht zu zweyffeln/ dargegen aber iſt darbey
zuerwegen/ daß der Gegentheyl/ wieder welchen die
hülff geſucht wird/ das inſtrumentum tranſactionis
fürzulegen/ vnnd damit zu beweyſen hat/ daß die G.
Witwe von der Häyraths abrede vñ andern Schuld-
verſchreybungen abgeſprungen/ vnnd ſich in ſolchen
Vertrag eingelaſſen hat. Mit dem zum neundten an-
gezogenen der Juriſten facultet zu L. belernungs Vr-
theyl/ iſt auch wenig außzurichten/ dann dieſelbe vnd
dergleichen

dergleiche Vrtheyl kein andere würckung haben / dañ daß ſie den fragenden Partħ de iure informiren, nit aber den iudicem ad neceſſitatem exequendi aſtringiren, vnd wann G. W. von G. ſich gleicher geſtalt zu J. oder anderſtwo de iure informiren läſt / auch einen Beyfall vor ſich erlanget / ſo iſt mit einem Vrtheyl ſo viel als mit dem anderen außzurichten / id eſt, Sie gelten beyde nichts / wie ich dann vielfältig geſehen oder erfahren / das ſich die Partheyen mit ſolchen ſententiis informatoriis in gehaltenen audientiis gefaſt gemacht / aber wenig darmit außgerichtet.

Ob auch wohl die zum zehenden allegirte wörtlein: *omnino & non aliter*: in Rechten den verſtandt haben / wie hieroben angezeygt: Accurſ. *in l. ſi cum exceptione. § quatenus. quod met. cauſ.* ſo iſt doch dargegen vnlangbahr / quod ex ſubiecta materia diuerſam recipiant interpretationem, Bald. *in l. ſuper rebus. colum. 2. Cod de contrah. emt.*

So viel dann die clauſulam confirmationi inſertam: Niemandt an ſeinen Rechten ſchädlich: belangt / iſt es zwar nicht ohne / quod illa ſalutaris ſit, & æquitati maxime conſentanea, huncq; effectum operetur, vt non dicatur ſublatum, ſed potius reſeruatum ius tertii, per ea quæ allegat Menoch. *conſ. 264. interrogatus. num 54. lib. 3.* Ich kan aber nit ſehen / wann der Vertrag vnvmbgeſtoſſen bleibt / was die H. G. vettern Recht dißfalls anziehen könten / dieweyl es je jhre G. G beſſer nicht haben können / dann es die G. Witwe / à qua ius ſuum habent, denſelben gelaſſen hat / daß auch dem Lehen Herren / durch dieſen Vertrag nichts præiudicirer werde / glaube ich wohl: daß aber der Vertrag propter defectum ipſius conſenſus ſolte nichtig ſeyn / ſolches kan darumb nicht geſagt werden / dieweyl die F. oder des Lehen Herrn confirmation vor nichts anderſt / dann pro ipſiſſimo conſenſu zu achten iſt / wie dann dieſe termini, ratificatio, confirmatio, auctoritas vnnd conſenſus im Rechten æquipariret werdẽ / per ea quę allegat Tiraq. *de ll connubial. gl. 8. verb. de ſon. mart nu. 183.* zu dem die Lehengüter in dieſen Vertrag nicht gezogen worden ſind / vnd ſich weder der Lehen Herr noch die agnaten deſſelbin darumb nicht zu beſchweren / dieweyl nicht von jhrem Lehen / ſondern von der G. Witwen eygen Gütern tranſigiret worden iſt / ſo würd man auch die F. cõfirmation damit ſchwerlich vmbſtoſſen können / quod ea non inueniatur, vbi radicari poſſit, dann der Vertrag ein anders zuerkennen gibt / vnnd werden gewißlich andere fundamenta darzu gebraucht werdẽ müſſen / wann derſelbe vmbgeſtoſſen werdin ſol / zu deme / daß es hierüber ſicherer vñ dem Gewiſſen zuträglicher iſt / wañ man es bey dem von der G. Witwen einmahl verwilligten Vertrag bewenden vnnd bleiben läſt. Quando enim valet actus de iure gentium, quia habet voluntatem & conſenſum partium: licet non ſit ſeruata forma, à iure poſitiuo tradita, tutus tamen eſt in foro conſcientiæ. Notebilis eſt regula vel doctrina, quam tradit Innoc. *in c. quia propter. de elect. & in c. ſi celebret. de Cleric. excommun.* quam commẽdat & ſequitur Iaſ. *in l ſi poſt diuiſionem. in addit. nu. 12. C. de iur. & fact. ignor.* So wüſte ich auch nit ex quo capite die reſtitutio in integrum gebeten werden köndte / dann die G. Witwe ein hohes alter auff ſich gehabt / vnnd des jhren mächtig geweſen iſt / ſolte nun contra factũ D. Zobelii, tanquam mendatarii, aut etiam Procuratoris dergleichen etwas begehrt werden / wie ich dañ auß den Acten vermercke / dz die G. Witwe mit demſelben ſeyden vbel zu frieden / ſo müſten zuvor außgeführet werden / daß derſelbe nit ſoluendo ſey / vnnd daß man ſich an jhme nit erholen könne. Cũ negligentia à Procuratore commiſſa domino noceat, ſed ita, vt reſtitutio competat, ſi Procurator ſoluẽdo nõ fuerit, per ea quæ allegat Hartm Piſtor. *part. 1. q. 36* zu deme / daß auff ſolchen fall / da man darfür halten wil / es könne dieſer Vertrag ex enormiſſima læſione hinderzogen werden / das beneficium reſtitutionis in integrũ nit ſtat hat / quippe quæ peti non poſſit, vbi remedio ordinario vti quis poteſt, vnde minor læſus vltra dimidium agit remedio ordinario *l. 2. C. de reſcind. vend.* non autem implorat beneficium reſtitutionis in integrum, Crauet. *conſ. 15. neminem exiſtimare velim nu 6.*

Dieſem nach wiederhole ich vorigen beſchluß / vnnd dieweil ich hierüber berichtet werde / daß G. W. zu G. M. G. H. die H. G. zu H. an das Fürſtl S. Hoffgericht gen J. *ex l diffamari* citiren laſſen / ſo werden jhr G. keinen vmbgang haben können / an dem orth zuerſcheinen / vnd die Klag vom Mund auß in die Feder / des Hoffgerichts vblichem ſtylo gemeß / einbringen zu laſſen / dann da jhre G. G. vngehorſam auſſen bleiben / vnnd zwey / oder auff das höchſte drey an dieſelbe ergangenen Citationen vngeachtet / jhre Klag nicht anbringen / ſo iſt nichts gewiſſers / dann daß man jrer G. G. daſelbſt ein ewig ſtillſchweygen aufferlegẽ wird / *l. diffamari.* & ibid Dd præſertim Bauer. & ante eum Didac. Couar. & Cagnol. *C. d. de ingen. manum.* vnnd ob wol der H zu S. ſich in Schrifften erbotten / nachmahls Vertrags mittel zuverſuchẽ / da aber dennoch dieſelbe entſtehen ſolten; So kan der curſus iuſtitiæ dem Kläger nicht geſperrt werden / dann die Hoffgerichts Ordnung vnter anderem vermag / daß man dem Hoffgericht ſeinen lauff laſſen / id eſt, daſſelbe mit reſcriptis, à curſu iuſtitię nicht abhalten noch verhindern ſol / derowegen halte ich für rathſam / dieweyl der Vertrag ſchwerlich wird zu hinder ziehen ſein / vnd man ſich in erſter vnd zweyter inſtantz keines ſonderlichen beyfalls zugetröſten hat / jhre G. G. hetten den H. auff S. F. G. gethanes Schreiben / nachmals gütliche Handlung eingereumet / vnd darneben gebeten / dieſe Sache beym Hoffgericht zu J. dahin zurichten / daß der Proceß *ex l diffamari* nit zwar gar geſperret welches ein vnmüglich werck iſt / ſondern allein ſo lang eingeſtellet werde / biß die bevorſtehende gütliche Handlung vorüber / darzu jhr F. G. ſalua iuſtitia wol gelangen könnẽ. Könten nun jre G. in derſelbẽ / durch vnterhandlung des H. ein mehrers vnd höhers / dann die im Vertrag bewilligte 11000. Gülden erlangẽ / ſo hat man daſſelbe anzunehmen / vnd den Proceß *ex leg. diffamari.* beyderſeyts einzuſtellen / auch G. W. dieſes theils nach erlangter bezahlung vollſtendiglich zu quitiren.

CONSILIVM V.

SVMMARIA.

1 *Retentio nominis arguit retentionem effectus.*

2 *Argumentum à nomine etiam in probatione dominii valet.*

3 *Geminatio voluntatem diſponentis enixam denotat.*

4 *Determinatio vna, plura determinabilia reſpiciens, omnia æqualiter determinare debet. nu. 14.*

5 *Perſona Cõſiliarii debet eſſe probata & nobilis: imo pars corporis D. num. 6.*

7 *Appellatione Principis quales perſonæ comprehenduntur.*

8 Te-

8 Teſtes liquidam ſaltem probationem conſtituunt: confeſſio manifeſtiſſimam. nu. 9.

Confeſſio propria plus valet, quam mille teſtes. nu. 5.

10 Frater maior cum minore commune patrimonium habens, non poteſt eius tutor eſſe.

11 Adminiſtrator quilibet rationem reddere de adminiſtratione tenetur.

12 Subterfugiens iudicium, & probationes occultans, malam cauſam fouere præſumitur.

13 Impubes qui plures agnatos habet, omnis tutela, an vni ad omnibus. & cuinam deferri debeat.

15 Vocula, in Vormundſchafft / quouſque extendi debet.

16 Actus ad exitandum debitum in dubio, an cenſeatur alieno nomine factus, vel proprio. num. 17.

18 Tutor nomine ſuo quid faciens, cenſetur id facere nomine pupilli.

19 Quælibet diſputatio de verbis claris cenſetur ſuperuacanea.

20 Leges & ſtatuta etiam in foro conſcientiæ nos obligant.

21 Lex, etiam dura, nihilominus tamen ſeruari debet: verbis negatiuis concepta, plus operatur. nu. 22.

23 Iura Canonica ab omni grauamine appellationem indiſtincte admittentia, ſunt iniquiſſima.

24 Lex poſterior quando primam non tollit.

25 Diſpoſitio iuris Saxon. an per non vſum auferri poſſit.

26 Ad legis ſubſtantiam tria coniunctim requiruntur, & quænam illa.

27 Lex quando tolli vel abrogari debet.

28 Agnati tutores quando pupillo ſuis ſuccedunt.

29 Diſpoſitio iuris Saxon. quando tutores à rationum redditione eximit.

30 Conſuetudo iuri poſitiuo vel legi municipali quando præiudicat.

31 Lex quando per deſuetudinem tollitur vel abrogatur.

32 Frater fratri quando de geſtis rationem reddere cogitur, & quando non.

33 Auctoritas gloſſæ iuris Saxonic. lege deficiente, reliquis omnium Dd. auctoritatibus antecellit.

34 Deſtructo antecedente, deſtruitur & conſequens.

35 Dux Saxoniæ dicitur patronus iuris Saxonici: cui cura eius iuris ſecundum auream bullam maxime commiſſa eſt num. 36.

37 Lex ad præterita nõ refertur, ſed futuris negotiis formam dat.

38 Quilibet tutorum in ſolidum habet officium.

39 Nemo ſine actione experiri debet.

40 Fundamento deficiente, nihil in eo inædificari poteſt.

41 Deſtructo fundamento, ædificium collabitur.

42 Probatio per coniecturas in quibus ſufficit.

43 Ratio adminiſtrationis quando inter fratres reddi non debet.

44 Ratificatio quando ex non facto inducitur, & quando non num. 45.

46 Nominatio ſola non probat, & cur.

47 Nomen quando in conſideratione non habetur.

48 Diſparitas orationis habita, determinatio eius æqualiter non determinat.

49 Confeſſio tutoris vel curatoris quando pupillo vel minori non præiudicat.

50 Confeſſio extraiudicialis nihil operans, quando non valet.

51 Victoriam cauſæ ſuis clientibus promittentes, æquiparari ſolent venditoribus fumi.

52 Promittens victoriam litis, factum vere alienum promittit.

53 Argumentum ab æquiparatis quando in iure valet.

54 Similitudo vbi non eſt plena, non valet.

55 Argumentum à ſimili, in iure eſt periculoſiſſimum.

56 Quod quiſq; iuris in alium ſtatuerit, ipſe eodem iure vtitur.

57 Adminiſtrationis tutelaris ſequela eſt rationum redditio.

58 Argumentum ab antecedentis deſtructione ad deſtructionem conſequentis, an in iure valeat.

59 Præſumptio vna aliam tollit.

60 Reorum eſt fugere: vnde rei dicuntur fugientes numer. 61.

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall darüber ein Rathſchlag begehret wird / verhelt ſich folgender geſtalt.

Es iſt weyland Graff G zu S. Chriſt. ſeliger Gedechtnüß Anno 52. im Monat Nouem. in ſeinem Schloß G. am T. W. gelegen / ſeliglichen verſtorben / vnd hat nach ſeinem Tödtlichen abgang vier Söhne / als Lehensfolger hinter ſich verlaſſen: nemlich G. G. G. H. G. G. W. vnd dann G. A. vnter denſelben iſt der eltiſte maiorennis, der andere G. H. G 20. jahr alt / die jüngſten zwey Brüder aber ſind Minderjährig geweſen: Vnd wird in facti narratione præſupponiret, daß G H. G. in abweſen des elteſten Bruders G G. ſo den Kriegen nachgezogen / vnd des mehrentheyls ſich an außländiſchen orthen auffgehalten / ſich aller Väterlicher verlaſſenſchafft / vnnd der Regierung vnterfangen / auch die Rähte vnd Diener alſo balden Handgelöbnuß genommen / vnd hierüber ſich der jüngſten zweyen / dazumahl noch vnmündigen Brüder G. W. vnd G. A. Vormundſchafft / beneben dem elteſten Bruder G. G vnterzogen / ſich auch mit der Wittfrawen vnd Fräwlein des Leibguts vnnd Mitgifft halben auff gewiſſe maß durch Verträge abgefunden.

Es haben auch beyde elteſten Grafen anfangs jrer Regierung in jhrer beyder namen vnd gepräg allerley Müntz ſchlagen laſſen / vor ſich vnnd in Vormundtſchafft jrer noch Vnmündigen Brüder võ den Vnderthanen die Huldigung genommen / die Lehenleute in Vormundſchafft belehen / Verſchreibung vnnd Schuldbrieffe / Abſchied Vrtheyl / Handwercks Ordnung / vnd dergleichen mehr auffgerichtet / in der Regierung die Sachen in Vormundſchafft abgehandelt / mandata vnd Ordnungen tutorio nomine außgehen / vnnd im Druck publiciren, die Rechnungen von den Schöſſern / Rentmeiſtern vnd andern / entweder ſelbſten abgehöret / oder durch jhre in Vormundſchafft beſtalte Diener jährlich abhören laſſen / wie ſie dann auch mit den L. S händelern ſonderliche Contrácte geſchloſſen / vnd hat der dritte Bruder G. W ſeine elteſte zwey Brüder der Rechenſchafft jhrer verwaltung vnd administration auff vnterhandlung erlaſſen / darauß nothwendig erfolget / das ſie Vormunden müſſen geweſen ſein / dieweyl es ſonſten ſolcher erlaſſung gar nicht bedürffet.

Was nun G. W. für ein Recht wider ſeine geweſene Vormunden gehabt / daſſelbe hat jtzo Klagender G. A. als der vierdte vnd jüngſte Bruder auch / vnnd haben der jtzo beklagten H in Vormundſchafft beſtelte Rähte zu S vnterm Dato den 4. May / Anno 87. an H. F. W. vnd H J. C beyde H zu S geſchrieben vnd bekennet / das G H. G beneben G G. in tragender administration vnnd geſampter verwaltung

einen

einen mit nahmen N. P. H. eine prouiſion verſchrie-
ben..

Nach dem ſich auch G G. in außländiſchen Krie-
gen / alß Franckreich / Dennemarck / Vngern / vnd
Niederland gebrauchē laſſen / ſo hat G. H. G. in deſſen
abweſen die adminiſtration alleine geführet / welches
von Anno 52. biß auff Annum 70. vnnd alſo ganzer
18. jahr gewehret. Hierüber hat G. G. nach ſeinem
abſterben ein ſolch mercklich Schuldenlaſt verlaſſen /
daß ſeine verlaſſenſchafft zu einē Curation werck ge-
diehen / vnd wohl zubeſorgen / es möchten der weniger
theyl der Glaubiger daraus bezahlet werden können:
Daher G. A. verurſacht ſich an den Contutorem G.
H. G. zu halten / vnnd von demſelben ein beſtendiges
Inuentarium, rationum redditionem, & reliquo-
rum reſtitutionem zubegehren / wie er dann allbereyt
Anno 85. eine Rechtliche Klage an dem C. F. S. O-
berhoffgerichte zu L. angeſtellet / darinnen ſo wird ver-
fahren / das die beweiß Articul vna cum copiis docu-
mentorum vor längſt Gerichtlich eingebracht / vnnd
anjzo de editione originalium von beyden Parthey-
en diſputiret wird. Dieweyl aber fürnehme Leute /
ſo der G. S. gutes gönnen / nicht gern erfahren wol-
ten / das auß dieſer vneynigkeit der H. G. etwa das C.
vnd F. H. S. anlaß nehmen möchte / dieſelben noch
weyter vermittelſt der Landſaſſerey zu ſubiugiren, als
iſt dahin geſchloſſen / von beyden theylen friedliebende
Leute nieder zu ſetzen / vnnd fleiß anzuwenden / ob dieſe
Rechtfertigung in der güte beygelegt / vnd beyde theyl
in guter eynigkeit / wie es dann der verwandnuß nach
billich ſein ſolte / beyſammen leben möchten.

Damit nun die Herrn Beklagten eygentlich vnnd
gründlich wiſſen mögen / wie weyt ſie dem H. Kläger
zu weichen ſchuldig / vnd ob ſich ihre Gnade auff ihre
Sachen dergeſtalt zuverlaſſen / das ſie in entſtehung
gütlicher vergleichung / ſich eines Rechtlichen Obſie-
ges zugetröſten / als begehren jr G. ſich in forma eines
Conſilii pro veritate cauſæ & iuſtitia concepti zube-
richten / ob mit den producirten vrkunden ſo viel dar-
zuthun / das ihrer G. H. Vatter weyland G. H G.
zu S. Chriſtſeliger gedechtnuß des H. Klägers Vor-
mund geweſen / vnd das daher ſeiner G. erben ratione
adminiſtratæ tutelæ dem H. Kläger Rechnung zu
thun / vnd die reliqua zu reſtituiren ſchuldig ſein / oder
ob ſich die H. Beklagten einer abſoluton Vrtheyl zu-
getröſten haben.

DIeſe eynige / gleichwohl aber wichtige Frage /
vermittelſt Göttlicher Hülffe zu reſoluiren, hat
es wohl anfänglich das anſehen / als wann zuuorn
vnd wohlermelter G. H G. zu S. Chriſtſeliger Ge-
dechtnuß des H. Klägers Vormund geweſen / vnnd
demſelben ad rationes reddendas, & reſtitutionē re-
liquorum verbunden vnd verobligiret ſey / vnd ſolchs
auß folgenden nicht geringſchetzigen / ſondern faſt an-
ſehenlichen vrſachen vnd motiuen.

Erſtlichen haben ſich ſeine Gn für ſeines H. Bru-
ders G. A. Vormunden ſelbſt angeben / ſich alſo ge-
nennet vnd geſchrieben / welches allein ad probatio-
nem illius tutelæ genugſam iſt. Cum nominatio ab
aliquo facta rem talem faciat, prout nominata fuit:
per ea, quæ allegit Decian. *conſil. 7. ad primum. num. 3.
vol 2. & conſil. 21. & quanquam. numer. 16. vol. 1.* vbi con-
firmat nominationem à patre factam de filio natu-
rali, quod ſit legitimus, operari legitimationem: &
1 quod nominis † retentio arguat retentionem effe-
2 ctus, & argumentum à † nomine etiam in proba-
tione Domini valeat: voluit Crauett. *conſil. 72. di-
cendum. num. 14.* & ante eum Baldus *conſ. 183 ſtatuto ci-
uitatis Verona col. 2. lib. 2* welches in gegenwertigem fall
ſo viel deſto mehr ſtat haben muß / dieweyl darinnen
vor das andere / ſolchē denominatio nicht ein oder
zweymahl / ſondern vielfältig erfolget / wie die in groſ-
ſer anzahl ad acta gebrachte vrkundē außweyſen / dar-
innen ſich wohlermelter G. H. G. dieſer wort gebrau-
chet: Für vns / vnnd in Vormundſchafft vnſerer
freundlichen lieben Brüder / rc. Darauß ſeiner G.
ernſtlicher Will vnd Meynung / vñ das dieſelben actus
nomine tutorio verrichtet worden ſein / vberflüſſig
abzunehmen iſt / cum geminatio † adeoque multo 3
magis triplicatio enixam voluntatem diſponentis
ſignificet, per multa, quæ allegat Ferdinand. Vaſqu.
libr. 1. de ſucceſſion. creatione. §. 3. num. 13. & ſeqq. vbi tri-
ginta ſex effectus geminationis recenſet: Faciunt
ea, quæ tradit Decian. *conſil. 41. pro fundamento. nu. 50.
volum. 2.* vbi probat triplicationem & quadruplica-
tionem multum operari. Et Maſcard. *de probationib.
vol. 2. concluſ. 838.* vbi confirmat, quantæ ſit efficaciæ
& virtutis geminatio ad aliquid probandum. Son-
derlich wann dieſelbe ex interuallo temporis, vnd al-
ſo nicht auff eine zeit erfolget / quo caſu iteratio & ge-
minatio longe fortius operatur, quam ſi paulo poſt,
aut vno eodemq; tempore ſubſecuta fuiſſet. Idem
quem modo allegauimus Decian. *conſil. 39. qua facti
ſpecie. num. 93. vol. 2.* Wie dann dißfalls geſchehen / da
ſich viel vnd wohlermelter G. H. G zu S. nicht allein
Anno 52 53 55 56. &c. ſondern auch 62. vnnd biß in dz
66. Jahr ſeiner Vnmündigen Brüder Vormunden
geſchrieben vnd genennet hat.

So iſt auch vor das dritte gahr nicht zu zweyffeln /
daß das wort: in Vormundſchafft: deſſen ſich beyde
H G. in ihren außſchreiben ſo vielfältig gebraucht / ſo
wohl auff G. H. G. als G. G. perſon zu extendiren,
vnd von einem ſo wohl als von dem andern zuverſte-
hen / auch das onus reddendarum rationum ex rute-
la prouenienſ beyden zu zuerkennen ſey / cum deter-
minatio † vna reſpiciēs plura determinabilia, æqua- 4
liter omnia determinare debeat. *l. iam hoc iure. §. Lu-
cius. de vulg. l. ſi ita legatarius. §. cum ita. de leg. 3. l. fin. C. de
ſentent.* quibus in locis traditur, quando duo reci-
piunt vnam determinationem, quod intelligantur
eam vniformiter agnoſcere vel recipere.

Vnnd bekennen hierüber für das vierdte die G. in
Vormundſchafft verordnete Räthe zu S. in einem
ſub dato den 4. Maii Anno 87. abgangenen Schrei-
ben / das beyde H. G. G. G. vnd G. H. G. in geſamter
verwaltung vnd adminiſtration der G. S. geweſen /
ſolchem bekentnuß iſt billich glauben zuzuſtellen / nicht
allein darumb / das ermelte Rähte ſolche Sachen be-
kundeſchafft / darvon ſie in ihrer Canzeley gute nach-
richtung haben können / quo caſu teſtes illarum re-
rum periti, etiamſi pauciores ſint, aliis præferuntur,
quod cenſeatur lux veritatis eis magis aſſiſtere. *l. ob
carmen. in fin. ff. de teſtib. c. in noſtra extr. d. t.* ſondern auch
auß dieſer vrſachen / das zu ſolchen hohen Emptern
gemeiniglich fürnehme Leut pflegen gebraucht zu wer-
den / denen Amptes vnnd ihrer Dignitāt halben mehr
dañ andern gemeinen Leuten zu glauben iſt / cum per-
ſona † Conſiliarii ſit nobilis & probata. *l. omnium in* 5
princ. Cod. de teſtam. imo ſit pars † corporis ducalis. *l.* 6
quiſquis Cod. ad l. Iul. maieſt. Exea *in tract. de pact. nu. 326.*
Vnd iſt nichts daran gelegen / wann ſchon ſolche iura
von F. Rähten ſolten zuuerſtehen ſeyn / cum † Princi- 7
pis appellatione etiam Comites & reliquæ perſonæ

in illuſtri dignitate poſitæ comprehendantur, argu-
ment. gl. *in Clem. 1. verb Regum.de Baptiſm.* Iacobin.de
S.Georg. *in tract feud.verb. Princeps Pedemontium.* Boſ-
ſius *in tractat.de Princip. numer. 1.* Schrad. *in tract. feu-
dal.part.10.ſect. 1.num.28.*

Haben nun der H. Beklagten eygne Råhte ein ſol-
ches von ſich geſchrieben vnd bekennet / ſo iſt wahrlich
wol zu beſorgen / es möchte ein ſolch Bekåntnuß iren
Gnaden nicht wenig nachtheilig ſeyn. Cum con-
feſſio propria plus valeat, quam mille teſtes: Ce-
8 phal. *conſil. 678. numer. 36.* ſiquidem teſtes † liqui-
dam tantum, & euidentem probationem conſti-
tuunt. *leg. ſi tutor. Codic. de periculo tutor.* Confeſſio
9 autem † manifeſtiſſimam. *l. non intelligitur. §. incerta.*
& ibi gloſſ. *de iur. fiſc.*

So befindet ſich auch vor das fünffte auß dem zu
Speyr Anno 70. den 9. Decemb. auffgerichten Brů-
derlichen Vertrage / das dazumahl vnter anderen
verglichenen Puncten weyland G. Wilhelm zu S.
ſeine elteſte zwey Herren Brůder Gr. G. vnnd G.
H. G. alle nunmehr Chriſtſeliger Gedechtnuß der
Rechenſchafft jhrer gehabter verwaltung vnnd ad-
miniſtration auß Brůderlichem vertrawen gantz
vnd gahr erlaſſen hat / welche erlaſſung die Schul-
digkeit der Rechnung præſupponiret. Sind nun die
beyden Herren Eltern G. dem dritten Bruder Rech-
nung zu thun ſchuldig geweſen / ſo wil ſchließlich fol-
gen / das ſie dem vierdten vnd jüngſten Brůder / dem
jetzo Klagenden G. A. nicht weniger darzu verpflich-
tet ſein / cum veriſimile ſit patrem omnes fratres ex
æquo voluiſſe admitti, iuſque inter eos ſeruare legi-
timatum hæreditatum, *leg. vel ſingulis. de vulg. l. ſi ita
legatum. 1. de condit. & demonſtrat.* ſicut etiam ſorores
in dubio æqualiter cenſentur eſſe dotatæ: per ea,
quæ alleg. t Decian *conſil.32.Tametſi putem.numer.66.
volum. 2.*

Wann man auch ſchon für das ſechſte ſagen wol-
te / G. H. G. habe ſeiner jüngern Brůdern / als mit
welchen ſein Gn. ein vermengtes / vnd biß auff An-
num 70 vnzertheiltes vermügen gehabt / Vormun-
10 de von Rechts wegen nicht ſein können / cum † frater
maior, qui habet commune patrimonium cum mi-
nore, non poſſit eſſe eius tutor. Vincent. de Fran-
chis *deciſ. 404.* So were doch auch / auff ſolchen fall /
dahin zuſehen / das ſeine Gn. ſich der adminiſtration
beneben G. G. vnterfangen / deren wegen ſie ſich der
Rechnung nicht verwågern können. Cum frater na-
tu maior, qui adminiſtrauit bona communia, fra-
tribus minoribus adminiſtrationis rationem redde-
re, & reliqua ſoluere teneatur, per ea, quæ allegat
Cephalus *conſil. 363 libr. 3.* Wie es dann generali-
ter zu Recht alſo verordnet / vt quilibet adminiſtra-
11 tor † teneatur rationem reddere de adminiſtratis,
ſiue ſit tutor, ſiue ſit frater, præſertim vero de fru-
ctibus perceptis. Decianus *conſil. 79. ſtudendo ergo.nu-
mer.11.volum.2.*

Ja das noch mehr iſt / qui nec tutor, nec curator
conſtitutus, vltro adminiſtrauit, non tantum do-
lum & latam culpam, ſed & leuem præſtare neceſ-
ſe habeat. *leg. tutori. Codic. de negot.geſt.* ita vt eius hæ-
redes non minus teneantur adminiſtrationis ratio-
nem reddere, & libros exhibere, nec ſtetur eorum
iuramento de bonis in hæreditate non repertis, ſi
non confeciſſent inuentarium. Borgninus Caualca-
nus *deciſion. 9. de contract.b*

Vnd iſt für das ſiebende glaublich vnd vermuth-
lich / dieweyl ſich Graff H. G. einen Vormunden
ſeiner Gnaden jünger beyden Herren Brůder genen-
net vnnd geſchrieben / auch hierůber abſente fratre
Ganthero des mehrentheyls adminiſtriret, es ſey
ſolche adminiſtratio nomine tutorio von ſeiner Gn.
verrichtet worden / argumento eorum quæ tradit
Zaſius *in l. ſi ita ſtipulatus fuero. §. Chryſogonus. num. 7.
de verb. obligat.* vbi dicit, officialem, qui contrahit ſe-
ipſum nominando officialem, cenſeri contraxiſſe
nomine officii.

Wann auch ſchon ſeine Gnaden nit zwar tutor,
ſondern allein protutor geweſen ſein ſolte / dafür ein
jeder zuhalten iſt / qui munere tutoris fungitur in re
impuberis, ſiue ſe putet tutorem, ſiue ſciat non eſſe,
fingit tamen. *l.1.§.pro tutore ff.de eo, qui pro tut. vel curat.
negot. geſt.* Paul. Montan, *in tractat. de iure tutel. & cu-
ratel. capit. 39. numer. 25.* So köndten ſich doch / ſeine
Gnaden / oder nunmehr derſelben Erben / damit auch
nicht entſchüldigen / noch dero condition beſſer dar-
durch machen / cum etiam quaſi tutor vel protutor
eandem fidem & diligentiã pręſtare teneatur, quam
verus tutor *d.l.1.& l.1.C d tit.*Montan.*d.c.39.n.24.*

So haben auch für das achte vnd letzte die H. Be-
klagten jhre Sachen damit nicht wenig verdechtig ge-
macht / dz ſie ſich damit ſo lang auffgehalten / eine leu-
terung oder appellation nach der andern eingewant /
vnd die originalia zu ediren ſich verwegert / dardurch
dann dieſe Sachen viel lange jahr auffgezogen / vnd d
klagende Parth zu keinem endlichen beſcheyd kommen
oder gelangen können / in welchem fall dafür gehalten
wird / quod iudicium † ſubterfugiens, & probatio- 12
nes occultans malã cauſam fouere præſumatur, per
ea quæ allegat Menoch. *de præſumpt.lib.2.præſumpt.9c.*
Maſcard. *de probat.vol.1 concluſ.275.*

Vnd auß dieſen jtzo angezeygten vrſachen / möchte
dem erſten anſehẽ nach wol dahin geſchloſſen werden /
das der angeſtalten Klag gemeß / wieder viel vnd wol-
ermeltes G. H. G. Erben zu Recht erkennen / denſel-
ben auch redditio rationum, & reliquorum reſtitu-
tio auffzulegen ſey.

Wir halten es aber / nach fleiſſiger erwegung d' Sa-
chen eygentlich dafür / das die H. Beklagten / ſolchen
motiuen allen vngeachtet / von angeſtalter Klage von
Rechts wegen billicher abſoluiret, dann darein con-
demniret werden / vnd ſolches auß folgenden vnſers
erachtens viel mehr erheblichen vnd beweglichen Vr-
ſachen.

Erſtlich iſt es zwar nicht ohne / das viel vnd wohl-
gemelter G. H. G. in den producirten Vrkunden /
beneben Graff G. für jhrer Gnaden jüngſten zwey
Brůder Vormunden angegeben vnd geſetzet wird.
Es ſind aber ſolche wort: In Vormundtſchafft:
gahr nicht auff ſeiner Gnaden Perſon zu extendiren /
ſondern allein von dem elteſten Brůder Graff G. als
dem legitimo tutore zuverſtehen.

Solches nun mit müglicher kürtz zu deduciren, ſo
muß man für allen dingen bericht ſein / das nach ver-
ordnung der in der Landtgraffſchafft T. Landtübli-
chen S. Recht / allezeit der elteſte nechſte agnat des
Vnmündigen Vormunde iſt. Textus eſt expreſſus
in libr.1 Landreche / *artic. 23.* ibi, Jhr elteſter ebenbürti-
ger Schwertmagen iſt der Kinder Vormundt / & ibi
gloſſa, & Zobelius *in additionib.* & habetur *in differen-
tiis iuris Ciuilis & Saxonici lib.1.diff.15.& libr.2. differ.43.*
quibus in locis traditur, quando impubes † habet 13
plures agnatos æque proximos, quod onus tutelæ
non omnibus agnatis æque accreſcat, ſed ſeniori
tãtum deferatur. Quam deciſionem etiam in feudis
obtine-

obtinere, quia generalis eſt, nec vllam facie diſtinctionem, teſtis eſt Schrader. *in tractat. feudal. part.* 10. *ſect.* 19. *numer.* 39 Dieſer verordnung nach hat der bey den jüngſten Brůder Vormundſchafft niemand anders / dann dem Elteſten Bruder vnnd nechſtem Schwerdtmagen / nemblich G. G. zu S. auffgetragen werden können.

Es müſſen auch die in den producirten außſchreiben vnd anderen producirten vrkunden zubefindene wort: In Vormundſchaffe: allein von G. G. als dem legitimo tutore, nicht aber von G. H. G. als deme die S. Recht extante fratre natu maiore keine legitimam tutelam auftragen/nothwendig verſtanden
14 werden / dann ob wohl hieroben in tertia ratione dubitandi angezeygt / quod vna † determinatio æqualiter determinet omnia determinabilia, ſo wird doch dieſelbe Regula vielfältig / ſonderlich aber dahin limitiret, vt non habeat locum in eo caſu, quo diuerſa ſubeſt determinandi ratio, *leg. Gaius. ſolut. matrimon. leg. cohæredes.* §. *qui diſcretas. de vulgar. leg.* 2. *de offic. procurat. leg. mulieri & Titio. de condition. & demonſtration.* vnde ſi filium & nepotem pater inſtituerit, cum maior ſit in filio, quam in nepote & neceſſitudinis & charitatis ratio, non ſimul, ſed ſucceſſiue nepotem poſt filium hæredem facere videtur, vt Accurſius & alii permulti docuerunt, *in leg. Gallus Aquilius.* §. *quidam recte. de liber. & poſthum.* plura de determinatione ob rationis diuerſitatem inæqualiter determinante allegat Anton. Cioſtas *conſil.* 1. *numer.* 32. 33. 34. *& in conſil.* 30. *numer.* 6. 7. vbi dicit: veriſſimum quidem eſſe, ſi regulam inſpicias: quod vna determinatio omnia pariformiter determinet, per ea quæ ibi allegat: ſed hanc regulam in multis caſibus vim ſuam amittere: præſertim vero quando eorum, de quorum determinatione agitur, diuerſa eſt ratio.

Dieweyl dann in perſona G. G. als des Elteſten Bruders vnd Schwerdtmagens / deme die tutela à lege auffgetragen wird / viel mehr bewegnuß circa tutelam vorhanden ſein / denn bey G. H. G. ſo kan auch das wörtlein: In Vormundſchafft: beyder G. Perſonen / in deren nahmen die Schreiben außgangen vnd publiciret werden / zugleich vnd æqualiter nicht determiniren, ſondern es muß daſſelbe allein auff G. G. Perſon reſtringiret, vnd von demſelben als legitimo tutore verſtanden werden / darumb wil es ſich gahr nicht ſchicken / daß man alſo argumentiren vnd ſchlieſſen wolte / dieweyl Graff Günther Vormundt geweſen / ſich auch alſo genennet vnnd geſchrieben / darumb muß folgen / das die wort: In Vormundtſchafft: auch auff G. H. G. Perſon / der nicht Vormundt geweſen / vnd dennoch in ſolchen Außſchreiben / Verträgen / vñ andern Vrkunden zugleich auch alſo benennet wird / zu extendiren ſein / dann die obangezogene Regula de determinatione æqualiter determinante, nicht ſo crude & Iudaice, ſondern data paritate terminorum zuverſtehen iſt.

Vnd wann ſich bey denen Perſonen / welche zugleich in eine determination gezogen werden / ein vnterſcheid befindet / tunc non æqualiter, ſed ſecundum naturam & qualitatē vniuſcuiuſq; determinat: vt late per Andr. Barbatiam *conſil.* 43. *col. penult. vol.* 2. vbi dicit, hoc ſempiterna memoria dignum eſſe, ſic, vt exemplo res clarior fiat, cum legimus *Pſal.* 35. *Homines & iumenta ſaluabis Domine, &c.* intelligimus Deum non æqualiter, ſed ſecundum vtriuſque naturam & conditionem homines & iumenta ſaluare.

Daß nun zwiſchen G. G. als des legitimi tutoris Perſon / der ſich ſeiner Vnmündigen Brůder Vormundeſchafft ex legis auctoritate angemaſſet / vnnd zwiſchen G. H. G. welcher ſich der adminiſtration allein limitato modo, vnd ſo viel ſeinen vierdten theil / der jhme an der G. gebůhret / vnterfangen / ein groſſer vnterſcheide ſey / ſolches bedarff keines weitläufftigen außführens / vnd kan ein jeder leicht ermeſſen / quod ſtante hac terminorum diſparitate, & vtriuſq; perſonæ inæqualitate, æqualis determinatio locum hoc caſu habere non poſſit. Beuorauß / dieweyl das wörtlein: † In Vormundeſchafft: auch in nu- 15
mero ſingulari: vnd alſo in eines H. oder G. Perſon verificiret werden kan / wie es dann auch in numero ſingulari geſetzet / vnd dabey billich gelaſſen / auch auff mehr perſonen nicht extendiret wird. Quemadmodum enim pluralitas perſonarum & nominis, Bart. *in l. ſi quis ſeruum.* §. *ſi inter duos. ff de leg.* 2. Zaſius *in l.* 2. *num.* 9. *Cod. de bon. poſſ. ſ. ſecund. tabul.* Cranet. *conſ.* 267 *numer.* 2. 3. Ita etiam pluralitas factorum & actuum non præſumitur, *cap. in præſentia.* §. *verum.* vbi Anton. de Buttrio *extra de probat.* Bald. *in l. neque natales. col.* 3. *in princip. verſic. circa hoc. Cod. de probat.* Iaſon *in dict. leg.* 2. *num.* 7. 9. *Cod de bon. poſſ. ſ. ſecund. tab.* Vnd damit dem Herren Kläger noch klärer für Augen geſtellet vnd offenbahr gemacht werde / das ſolches wort: In Vormundiſchafft: auff Graff H. G. Perſon / nicht zu extendiren ſey / ſo wollen wir vns auff beyde ſub litera A. & W. producirte Vrkunden hiermit beruffen vnnd gezogen haben / welche Graff Hans Günther allein in ſeinem nahmen hat außgehen laſſen / darinnen warlich keiner Vormundeſchafft / ſondern allein Gr. G. & quidem abſolute, nulla facta mentione tutelæ gedacht wird / welches gewißlich nit geſchehen were / wann Gr. H. G. neben G. G. Mitvormundt geweſen / vnnd wann man ſchon ſagen wolte / daß das eine mit litera A. vermerckte außſchreiben Anno 62. vnd alſo zu der zeit datiret / da G. H. G. noch ſelbſt Vnmündig geweſen / vnd Alters halben ſeiner jüngſten zweyen Brůder Vormunde nicht ſein können / ſo iſt doch das andere mit litera W. vermerckte außſchreiben Anno 63. datiret / da ſeine Gn. allbereyt 31. jahr alt / vnnd dieſer defectus ætatis, wie zuuorn nicht mehr vorhanden geweſen / vnd damit an dieſer interpretation noch weniger zu zweyffeln / ſo wollen wir vns ferner / vnd vor dz andere zu allē vberfluß / auch auff die ſub lit. F. producirte vrkund gezogen haben / in welcher G. H. H. zu S. vnd H. zu E. welcher G. W. vnd G. A. Vormund nicht geweſen / noch ſein können / dieweyl G G. als der nechſte Schwerdtmagen vnnd agnat ſich der Vormundeſchafft vnterfangen gehabt / beneben G. G. vnd G. H. G. namhafftig gemacht wird / wann nun das darinnen geſetzte wort: In Vormundeſchafft: auff G. H. G perſon ſolte zu extendiren ſein / ſo müſte es auch auff Gr. H. H. perſon extendiret werdē / id quod eſſet abſurdum, & literæ ſtatuti Saxonici plane contrarium, darinnen der nechſte Schwerdtmagen / & ita proximos agnatus, non etiam remotior, qualis fuit Ioan. Henricus, zu dieſer Vormundeſchafft beruffen wird.

Da es auch hierbey die Meynung gehabt haben / vnd G. H. G. gleich ſo wohl / als G. G. Vormunde geweſen ſein ſolte / ſo würden beyde H. ohn allen zweiffel den gewöhnlichen ſtylum gehalten / vnd nicht das bloſſe wort: In Vormundſchaffe: ſondern: In geſambter Vormundſchafft: in den gemeynen außſchreiben / oder ſonſten gebrauchet haben / welches

mittunt. Cynus in l. *ante. ad fin. Cod quor. appellat. non*
recip. Petr. de Anchoran. *in cap. non ſolum. col. 1. ad fin. de*
appellat. in 6. nihilominus tamen rota die obſeruan-
tur, wie ſolches der vbliche ſtylus in foro & praxi täg-
lich zuerkennen gibt.

Das auch ſolche verordnung durch die Reichs/
vnd des Churfürſten zu Sachſen conſtitutiones ſol-
te auffgehoben ſein / daran wird auch nicht ohne Vr-
ſach gezweyffelt. Dann ob wohl in receſſu Imperii,
im Jahr ein tauſent fünff hundert acht vnd viertzig/
Auguſtæ edito, *tit.* Von der Pupillen vnd minder-
jährigen Kinder Tutern vnd Vormunden. Vnd in
der Churfürſtlichen S. Conſtitution, *part. 2. conſtit.*
11. verordnet wird / das alle Vormunden / ſie ſind Te-
ſtamentarii, Datiui ſiue Legitimi jährlich Rechnung
zu thun ſollen ſchüldig ſein / ſo iſt doch der vnterſcheid/
der in S. Rechten von dem Vormunden / in quo tu-
tela & ſucceſſio concurrit, gemacht wird / dadurch
expreſſe nicht auffgehaben / ſondern es wil etwas
mehr darzu gehören / vt leges & ſtatuta antiqua ex
præſumta mente Legiſlatorum nouis legibus ac ſta-
tutis promulgatis correcta ac mutata dicantur, per
ea quæ allegat Menochius *de præſumtion. libr. 6. præ*
ſumpt. 38. vbi numer. 16. dicit, quando lex noua &
correctoria poteſt aliquid operari etiam in modi-
co, quod tunc in reliquis ſtricte accipiatur, vt mi-
nus corrigat. Item, quando lex antiqua eſt ſpecia-
lis, noua vero generalis, quod eo caſu poſterior
24 non † collat nec corrigat primam illam, ſed noua
hæc recipiat declarationem & interpretationem ab
illa antiqua ſpeciali. Dieweyl dann die Churfürſtli-
che Conſtitution alle tutores ad quotannis redden-
das rationes verobligiret / daran zuvor zweyffel vor-
gefallen / vnnd alſo circa hoc gentlegſam operiret,
das Sachſen Recht auch diß fall ſpecial / dargegen
die Conſtitutiones tam Imperii, quam Electoris Sa-
xoniæ generales ſein.

So kan nicht geſaget werden / das dadurch das al-
te Sachſen Recht geendet oder auffgehoben worden
ſey. Das nun hierüber kein præiudicium vorhan-
den ſey / darauß zuvernemen / das in ſimili caſu dar-
auff geurtheylet / das glauben wir auch nicht vbel/
wir wiſſen auch für vnſere Perſon keines anzuzey-
gen.

Würde alſo in effectu darauff beruhen / an per
25 non vſum ſublata † ſit illa Saxonici iuris diſpoſitio.
26 Nam ad eſſentiam † vel ſubſtantiam legis tria con-
iunctim deſiderantur. Primum, quod lex conda-
tur vel conſtituatur: Secundo, quod publicetur,
vel promulgetur: Tertio, quod moribus vten-
tium approbetur, vſque adeo, vt ſi vnum horum
aliquod deficit, legis vel conſtitutionis nomen
non mereatur: Felinus in *capit. 1. colum. 10 circa me-*
dium, de treug. & pace. per textum *capit. in iſtis. §. leges.*
diſtinction. 4. facit *l. de quibus in fin. ff. de legib. §. fin. au-*
thent. quibus mod. natur. eff. tant. ſui. collat. 7. Eamque
ſententiam communius receptam eſſe locuples te-
ſtis eſt Alexand. *conſil. 132. viſa facti narratione. num. 1.*
libr. 1.

Ob nun wohl bey dieſer weytleufftigen vnd ſchwe-
ren Frage / nicht allein variæ & diſcrepantes, ſondern
auch contrariæ vnnd repugnantes Doctorum opi-
niones befunden werden / teſte Felin. *in dict. cap. 1. nu-*
6. So halten wir es doch eygentlich darfür / quod lex
27 tolli † vel abrogari non poſſit: niſi vel per aliam le-
gem poſtea in contrarium latam, vel per contra-
riam conſuetudinem. *§. ſed naturalia. Inſtitut. de iure*
natur. gent. & ciuil. Nun wird von dem Herrn Klä-
ger kein ander oder letzere Satzung allegiret / dardurch
dieſe verordnung Sächſiſcher Rechte geendet ſein ſol-
te / dem viel angezogte des Heiligen Reichs / vnd des
Churfürſten zu Sachſen Conſtitution, darinnen
in genere allen tutorn aufferlegt wird / jährlich Rech-
nung zu thun / vnnd iſt zwar nicht ohne / das durch
das wort / *legitimi tutores*, die nechſten agnati, vnnd
alſo eben die jenige verſtanden werden / in quorum
perſona vtrumque concurrit, & tutela, & ſucceſſio;
quibus conſtitutio non minus annuas rationes in-
iungit, quam reliquis, Datiuis & Teſtamenta-
riis.

Es iſt aber dabey in gut acht zu nehmen / hoc non
eſſe † perpetuum, vt agnati tutores ſuccedant ſuis 28
pupillis. Dann es trägt ſich offt zu / vt pupilli ha-
beant proximiores cognatos, qui non ſunt tutores;
& tamen ſuccedant.

Darumb es wohl ſein kan / vt legitimi tutores, qui
non ſuccedant pupillo, aſtringantur ad reddendas
rationes, dardurch dann vielermelter Conſtitution
eine genüge geſchicht / quæ omnes indiſtincte tuto-
res ad reddendas rationes obligat: ſalua nihilomi-
nus † diſpoſitione iuris Saxon. quæ tutores, in quo 29
rum perſona tutela & ſucceſſio cõcurrit, à ratiõnum
redditione eximit.

Solte nun dieſer Articul des S. Rechts durch die-
ſe Conſtitutiones nicht auffgehoben ſein / dafür ſich es
bey vns anſehen leſt / ſo muſte derſelbe durch eine Ge-
wonheit antiquiret worden ſein: At conſuetudo iu-
ri † poſitiuo, vel legi municipali non aliter præiudi- 30
cat, quam ſi legitime fuerit præſcripta. *cap. fin.* & ibi
Dd. *de conſuetud.* & ſi implicitum habeat factum iuri
contrarium, Fel. *in d. c. 1. nu. 10 de treug. & pac.*

Daher abzunehmen vnd zu ſchlieſſen iſt / quod lex
ita † demum per deſuetudinem tollatur vel abro- 31
getur, quando conſuetudo à vero intellectu legis
declinat, aut diuertit: Quod vero non vtendo ſo-
lum tollatur, hoc abſit à ſeculo, vt inquit Barto-
lus *in prima Conſtitution. vel proœmio ff. §. & antea. in*
fine.

Es iſt vns auch zwar vnverborgen / das etliche
vnnd nicht geringe Articul im Sachſen Rechte anti-
quiret, vnd ab aula kommen ſein / welche wir in groſ-
ſer anzahl allegiren könden. Es ſind aber bey denſel-
ben außtruckliche erinnerung de facta antiquatione
zubefinden / da dargegen nicht allein die gloſſa *in dict.*
articul. 23. Erin Weichbild *articul. 16.* Sondern auch
bewehrte vnd des Sachſen Rechtes erfahrne Docto-
res von dieſem Puncte / & de eiuſdem viridi obſer-
uantia das contrarium bezeugen / nempe, quod in
practica ſic obſeruetur, vt hæres ſuo cohæredi,
adeoque frater † fratri, quando alter alterius tute- 32
lam gerit, non cogatur reddere rationem de geſtis
per ſe, vel adminiſtratis. Ita gloſſa latina ad *dict. ar-*
ticul. 23. Landrecht / *libr* 1. ſub litera N. Derſelben
iſt billich zuglauben / idque propter auctoritatem
gloſſæ, quæ eſt maxima, & omnibus aliis præfer-
tur, per ea, quæ allegat Cephalus *conſil. 283. Magni-*
ficus Dominus. numer. 15. præſertim vero in iudican-
do, vbi recipitur à probis Doctoribus, ab improbis
vero reiicitur. Afflict. *deciſion. 384. num. 3. 10.* Adeo,
vt melior teſtis haberi non poſſit, quam ſit gloſſa or-
dinaria. Schurff. *conſil. 88. numer. 7. centur. 2.* & no-
uiſſime Maſcardus *de probation. volum. 1. concluſion.*
842. Welches nicht allein de gloſſa iuris ciuilis, ſon-
dern auch iuris Saxonici zuverſtehen iſt / per ea quæ

nouiſſime allegat Fridericus Bruckman. *conſil. 2. nu-*
33 *mer.* 467. 468. vbi dicit, Solam † gloſſæ iuris Saxonici auctoritatem ſufficere, vbi legem non habemus, eamque reliquas omnium Doctorum auctoritates antecellere. Iſt nun der gloſſæ im Sachſen Recht zuglauben / wann ſchon darinnen & in textu in ſpecie nichts verſehen / wie viel mehr muß vnnd ſol derſelben nachgegangen werden / da wir außdruckliche verordnung deſſelben Rechts zu beſterckung vnſerer Meynung anzuziehen haben / da auch Matthæus Weſenbecius *conſil.* 47. *numer.* 3. mit derſelben vbereinſtimmet / quo caſu, & quando Doctor illuſtris cum gloſſa conſentit, eius longe maior eſt auctoritas, vt habetur *in conſilio* 123. *numer.* 23. & 25. inter conſilia vltimarum voluntatum à Zileto collecta.

Wiewohl wir vns auff dieſes auß dem Sachſen Recht gezogenes fundament / weil daſſelbe von dem Herren Kläger ſo ſteiff verneinet werden wil / nicht ſo hart legen / oder pedem in eo figiren wollen / wie es dann auch ſo hoch nicht von nöhten / dieweil die angegebene tutela, oder deſſelben adminiſtration von dem Herren Kläger nicht erwieſen / vnnd alſo de-
34 ſtructo † antecedenti, nempe tutela, ad deſtructionem conſequentis, nempe reddendarum rationum recht vnnd wohl zu argumentiren iſt / Euerard. *in top. in loco, à deſtructione antecedentis, ad deſtructionem conſequentis. in princip.* Hartmannus Piſtor. *libr.* 2. *quæſtion.* 38. *numer.* 59. Cacheranus *deciſ.* 35. *numer.* 2. So wird auch auff alle fälle / vnnd da es je vnmüglich auß dieſer beſchwerlichen Sachen anderer geſtalt zu kommen / der Churfürſt zu Sachſen / rc. als
35 ordinarius † iudex huius cauſæ, & patronus iuris Saxonici dieſen Punct des Sächſiſchen Rechten im Endvrtheyl zuerkleren wiſſen / damit dann beyde theyl in entſtehung gütlicher vergleichung werden müſſen zu frieden ſein / cum in omnibus iudiciis, in quibus iura Saxonica vigent, plurimum tribuatur declarationi vel interpretationi Electoris Saxoniæ, velut protectoris, & defenſoris iuris Saxonici, cui
36 cura † & conſeruatio iſtius iuris potiſſimum commiſſa eſt, in pragmatica ſanctione Imperatoris Caroli IV. quem *auream bullam* vocant, *ſub tit.* Von Rechten des Pfaltzgraffen / vnd Hertzogen zu Sachſen / Matthæus Weſenbecius *in paratit. à quib. appellar. non licet.* & poſt eum Andreas Rauchbar *quæſtion.* 40. *numer.* 13. an denſelben orten wird man am beſten wiſſen / wie es in ſolchen Vormundtſchafften / derer ſich in dreyſſig Jahren actiue & paſſiue zwey zugetragen / circa redditionem rationis in familia Saxonica gehalten worden iſt Es köndte zwar die Churfürſtliche Conſtitution, dardurch das Sachſen Recht des Herren Klägers fürgeben nach / geändert ſein ſol / auch damit hindertrieben werden / das dieſelbe allererſt im Jahr ein tauſent fünff hundert zwey vnnd ſiebentzig publiciret, dargegen ſich dieſe tutela lang zuuor / als ab Anno ein tauſent fünff hundert zwey vnd funfftzig hette zutragen müſſen / darauff die
37 Conſtitution nicht zu ziehen ſey / cum lex † ad præterita non referatur, ſed futuris tantum det formam negotiis, l *leges. C. de ll. cap. fin. de conſtit.* Borgnin. Caualcan. *deciſ.* 12. *de contractib.*

Wir haben aber gewiſſe nachrichtung / das durch eine ſpecial prouiſion ſub dato den 26. Iulii Ann. 72. den Scabinatibus in Electoratu Saxoniæ befohlen / auch in præteritis caſibus ſecundum nouiſſimas illas conſtitutiones zuerkennen.

Es were auch zu zweyffeln / ob dieſelben ſich auff die Biſthumb vnd Graffſchafft im Lande erſtrecken. Es iſt aber dieſer zweyffel den S. S. vnd Hoffgerichten derer orten auch entnommen / per ea, quæ habentur *in 4 parte Conſultationum ſuper d. Conſtitutiones Saxonicas, quæſt.* 78. *fol.* 107.

Wir wollen vns aber in maſſen auch hieroben angezeyget / auff dieſen p[a]ſſum iuris Saxonici ſo ſteiff nit fundiren, dieweyl wir gleichwohl bekennen müſſen / das darbey allerley zubedencken / ſo iſt auch ex *deciſ.* 6. Matthiæ Coleri nouiſſime edit. , *num.* 20. zuvernehmen: ita intelligi eam iuris Saxonici diſpoſitionem, vt tutor einſmodi, ad quem ſucceſſio pupilli in euentum mortis ſpectat, pupillo quidem finita tutela rationes reddere teneatur: eius cognatis non item: & ita pronuntiari ibidem aſſerit: & tamen *numer.* 25. ſubiungit: Were der Vormunde des Kindes Erbe: ſo darff er niemandts berechnen oder Bürgen ſetzen: & nná L. & L. reſponſum fuiſſe affirmat: Bey ſolcher vngleichelt iſt es nicht ſicher pedem in tam dubia legis obſeruantia zu figiren.

Wiewohl vnter ſolchen hohen Standes Perſonen vnd gemeinen Leuten nicht vnbillich ein vnterſcheide zu halten iſt: vt de conſuetudine regni Galliæ, ſi vterq; parens decedat, proximi cognati quaſi fructuarii ſunt omnium bonorum, quæ ad minores pertinent, vſque ad ſtatutam ætatem, quos *baillifires* vocant: ſed hoc in Nobilibus perſonis locum habet: ſecus in plebeiis: quorum tutores & inuentarium conficiunt, & finita adminiſtratione rationem reddunt, teſte Eguinario Barone *in Inſtitutiones de tutel.* Wie es dann auch die erfahrung zuerkennen gibt / das tutores Illuſtrium perſonarum anſehenliche Summen Geldes wohlverdienten in Vormundtſchafft beſtelten Dienern zuverſchencken pflegen: auch deſſen nach verordnung der Recht gute Macht haben: per ea quæ allegat Næuizanus *conſilio* 12. *numer.* 160. inter conſilia feudalia: vbi dicit, licet alias tutor donare non poſſit: quod tamen hæc fallat in tutore Principis: Cuius rei rationem aſſignat Geilius *libro ſecundo obſeruation.* 72. *numer.* 8. & 9. quod ſc. hoc eorum dignitati conueniat: per textum notabilem *in leg. cum plures. §. cum tutori. & l. tutor. de adminiſtrat. tutor.*

So iſt auch vor das vierdte auß der Beylage ſub litera X zuvernehmen / das Graff Hans Günther / ſich weder der tutel noch der adminiſtration in der gantzen Graffſchafft für ſich alleine angemaſſet / ſondern denſelben darinnen angezogenen actum adminiſtrationis auff ſeinen Herren Bruder Graff Günthern als den legitimum tutorem geſtellet vnd befohlen hat / deſſelben wieder anheymkunfft zuerwarten / da dann gebührlicher Beſcheidt erfolgen werde / welches ſeine Gnaden / wo fern ſie zugleich oder Mitvormunde geweſen / ohn allen zweyffel nicht würden gethan / ſondern ſolchen actum ſelbſt / tutorio nomine verrichtet haben / wie es dann auch ſein Gn.
wohl thun können / cum quilibet tutorum † habeat 38
officium in ſolidum. *leg.* 1. & ibi Baldus. *Codic. ſi ex pluribus tutor. vel curator. omnes, vel vnus, &c.* Hat alſo der Herr Kläger durch ſolche / mit litera X. vermerckte Vrkunde nicht das geringeſte für ſich / ſondern viel mehr wieder ſich erwieſen / das er ex defectu tutelæ zu klagen gahr kein Vrſach habe / ja eine ſolche beſchwerliche actionem anzuſtellen nicht befugt ſey / vnnd damit billich abgewieſen werde / iuxta

illam

illam decantatiſſimam iuris regulam, quæ habet,
39 quod nemo ſine actione † experiatur, *leg ſi pupilli. §.*
fin. de negot.geſt. l. quoties. §. item, ſi temporali. de admi-
niſtrat. tutor. leg ſi quid. §. ſicut. de petit. heredit. Vnd ob
wohl dieſelbe *ex leg. ſi Titius.* vbi Bartolus *de verbor. ob-*
ligation. etlicher maſſen / vnd dahin limitiret wird / niſi
ſperetur actionem oriri ex litis conteſtatione. Cum
enim ea vox petitionem ſequi debeat, de facto ex-
periri debebit. Idem quippe iudicamus de poten-
tia propinqua ad actum, quod de ipſo actu. *leg. filius*
familias. de milit. teſtam.

So iſt doch nunmehr lis negatiue conteſtiret / vnd
dem Herrn Klägern ſein fundamentum inſtitutæ a-
ctionis, dardurch in zweiffel gezogen / vnnd da er
zuuorn kein ius agendi gehabt / ſo hat er es anjtzo
viel weniger / vnnd da er mit beſſern Beweiß nicht
gefaſt iſt / als derſelbe beneben den Beweiß Articulen
vbergeben / ſo werd es jhme gewißlichen am grunde
mangeln / ohn welchen diß Gebew nicht beſtehen kan /
40 ſicut enim tunc cum deficit † fundamentum, inæ-
dificari nihil poteſt, *leg. egi, in princip.* & ibi Bartolus
41 *de exception rei iudicat.* Sic etiam deſtructo † funda-
mento, collabitur ædificium. *c. cum Paulus. 1. queſt.*
1. leg. 1 § huius rei. de offic. eius, cui mand. &c. l. cum duo-
bus. C. de inoffic. teſtam.

Vnnd wird für das fünffte in facto præſupponi-
ret, das Gr. Hans Günther von Graff Günthern /
wann derſelbe den Kriegen nach gezogen / beſehlch
empfangen / was er mitler zeit in der Graffſchafft in
ſeinem abweſen verrichten ſolle / da nun dergleichen
etwas ſolte beyzubringen ſein / auff ſolchen fall / hal-
ten wir es gäntzlich dafür / es müſſe vnd könne ſolche
hinterlaſſene Vollmacht den Herren Beklagten ſo
weit zum beſten erwogen werden / das alle daß jeni-
ge / was darauff / vnd auff ſolchen empfangenen be-
fehlch von Graff Hans Günthern verhandelt / tra-
ctiret vnnd verrichtet / nicht von ſeiner Gnaden no-
mine tutorio, ſondern allein ratione accepti man-
dati geſchehen ſey. Si enim præcedit mandatum a-
licuius, de aliquo faciendo, & ille poſtea faciat, li-
cet non exprimat ſe facere nomine illius, præſumi-
tur tamen, quod nomine illius fecerit. Ita Bartol.
in leg qui in aliena. § fin. qui. per illum textũ cum gloſ.
de acquirend. heredit. & idem Bartolus *in l. qui ſeruum.*
verſicul Idem eſt in eo. per illum textum, *de interr. act.*
cum ſimilibus allegatis per Iaſon. *in l. Titia. §. 1. num.*
2. de verb. oblig.

Wollen demnach dem Herrn Conſultori trewlich
gerahten haben / das ſeine Gn. die anordnung thun /
vnd in beyden Cantzleyen zu A. vnd S. bey denen Sa-
chen / ſo de Anno ein tauſent fünff hundert zwey vnd
funfftzig / biß auff Annum 70 fürgelauffen / ſolle auff-
ſuchen laſſen / ob ſich etwas / dardurch ein ſolch man-
datum darzuthun iſt / finden möchte / wie es dann vn-
ſers erachtens in ſo langer zeit ſchwerlich wird verblie-
ben ſein / vieleicht möchte ſich auch bey ſolcher auffſu-
chung allerley andere documenta, vnd auch wol des
H. Klägers eygne Schreibẽ befindẽ / daraus man gu-
te nachrichtung nehmen köndte / dem Herrn Kläger
in einem vnnd dem anderen deſto beſſer zu begegenen /
vnd ſich dieſer beſchwerlichen Sachen / wo nit gäntz-
lich vnnd gahr / doch zum wenigſten etlicher maſſen
zuerledigen.

Gleicher geſtalt / vnnd für das ſechſte / wird in fa-
cto præſupponiret / der Herr Kläger habe alſo balde
nach erlangten Mündigen Jahren / ſich der admini-
ſtration für ſeinen vierdten theyl nicht weniger / als
die andern H. vnterfangen / ſeine Pferde vnnd diener
gehalten / Gelder auß der Rentereyen erhoben / damit
ſeinen Standt geführt / vnd dardurch alle das jenige /
was zuvorn in ſeinen vnmündigen Jaren fürgelauf-
fen ratificirt. Ob nun wol der H. Kläger / dero keins
geſtändig iſt / ſondern beydes verneynet / ſo iſt doch
wol vermutlich / es ſey dergleichen etwas fürgangen /
vnnd iſt abermals nit zu widerrathen / daß man in
beyden Cantzleyen auffſuche / was zu beweiſung die-
ſes fürgebens vnd præſuppoſiti dienlich ſeyn mag /
vnd da man ſchon nicht directas probationes haben
köndte / ſo möchte ſich doch leicht was finden / deſſen
man ſich loco probationis brauchen köndte. Be-
voraus dieweil man in ſolchen ſachen nicht allwegen
mit strictis probationibus gefaſſet ſeyn kan / & quo
probatio † per coniecturas ſufficit, in his, quæ ge- 42
runtur inter fratres. Barthol. Socin. *conſil. ducenteſimo*
nonageſimo primo, numero decimo quinto, volum. vndeci-
mo. Vnd da man diß falls / ſonderlich circa ſimulta-
neam adminiſtrationem mit dem beweyſen auffkom-
men köndte / ſo hette man in der Hauptſache keinen
ſchlechten vortheyl erlanget / cum ratio † admini- 43
ſtrationis non debeat reddi inter fratres, quando o-
mnes adminiſtrarunt, ſecus ſi vnus adminiſtrauit,
Borgnin. Caualcan *parte 2. de contract. b decis. 11. num.*
34. 35. 36. 37.

Es were auch alsdann mit der ex parte der H. beklag-
ten angezogenen ratification deß jenigen was in deß
H. Klägers vnmündigen Jahren allenthalben für-
gelauffen / deſto beſſer fort zukommen / Etsi enim ex
non facto † non inducatur ratificatio: tamen hoc 44
limitatur, quando vltra non factum & taciturnita-
tem factum aliquod poſitiuum interuenit, per ea,
quæ allegat nouiſſime Maſcard. *de probation. conclus.*
1255. *num. 63. 64 65. 66. volum. 3.* vbi etiam *num. 2.* con
firmat, quod ex longo † internallo temporis, puta 45
decem annorum, inducatur ratificatio: præſertim
inter conſanguineos, vt hoc caſu, quando ſcilicet
conſanguineus agit cauſam conſanguinei: Tunc e-
nim, quando vltra curſum temporis ſcientia & pati-
entia actoris interuenerit, ratificatio omnino præ-
ſumitur: per ea quæ ibidem allegat Maſcardus *nu-*
mero vigeſimo ſeptimo. Ja daß noch mehr iſt / ſi amicus
amici cauſam agit, tunc concurrente ſcientia ratifi-
catio non minus præſumitur. Idem *ibid. numer.* 35.
Sonderlich in einem ſolchen fall / da der H. Kläger in
keiner abrede iſt / noch ſein kan / daß er neben ſeinen el-
teſten zweyen H. Brüdern wider G. W. für einem
Mann geſtanden habe / welche wort ſich auff die blaſ-
ſe theylung nicht reſtringirn laſſen / dieweil man wol
weiß / es gibts auch der Speyriſche Vertrag de anno
70. gnugſam zuerkennen / daß wolermeldter G. W.
nit allein der Theilung / ſondern auch der Rechnung
halben mit vieren H. Brüdern ſtrittig geweſen.

Vnnd warumb wolten dieſelben die erlaſſung der
Rechnung von G. W begeret / vnderhalten habẽ / wañ
nit zuvor derowegen zwiſchen jhnen vnd G. W. ſtreit
fürgefallen / Iſt nun der H. Kläger beydes ð theylung
vnd rechnung halben / beneben G. G. vnd G. H. G wi-
der G. W. für einen Mann geſtanden / id eſt, hat
beydes für ſeinen vierdten theyl an der G. gut gebreſ-
ſen / wie wir denn dieſen worten ſecundum commu-
nem vſum loquendi keinen anderen verſtandt an-
deuten können / ſo will vnnd muß derohalben
ſchließlich erfolgen / daß er beydes / wo nicht

expreſſe, doch zum wenigſten tacite ratificiret habe: Vnd auß dieſen angezeygten vrſachen ſchlieſſen wir nachmahls dahin / das die Herren Beklagten von angeſtalter Klagen billich zuentbinden ſein.

Dieſer Meynung iſt nun nicht zuwieder / was zuuorn in contrarium pro ratione dubitandi angezogen worden iſt.

Dann ſo viel anfänglich die nominationem tutoris anlanget / iſt bey der erſten ratione decidendi genugſam außgeführet / daß ſolch wörtlein: In Vormundtſchafft: auff Graff Hans Günthers Perſon propter diſparitatem rationis nicht extendiret werden könne. Sondern allein von Graff Günthern als de legitimo tutore zuverſtehen ſey / per ea, quæ ad confirmationem huius ſententiæ ibidem adducta ſunt. Vnd hat hierüber die meinung gahr nicht / daß auß dieſer bloſſen denomination, wann ſich ſchon dieſelbe auff Graff Hans Günthern erſtrecken ſolte / wie aber nicht geſchehen kan / eine ſolche beſchwerliche Vormundtſchafft / non concurrentibus aliis adminiculis erzwungen werden
46 könne / cum nominatio † ſola non probet, Decianus *conſil. 21. & quanquam. numer. 10. vol. 1.* & nomen
47 non † habeatur in conſideratione, quando de veritate in contrarium conſtat. *leg. inſulam. de præſcriptis verb.* Cum aliis iuribus, quæ allegat Menochius *conſil. 80. plura efficiunt. numer. 16. libr. 1.* & Decianus *conſil. 19. quoad primum. numer. 118. 119. 120. volum. 3.* vbi ſcribit: quod rex Schachorum nominetur rex, & tamen non ſit rex, & quod nudum nomen omni effectu carere debeat: vt de nudo hæredis nomine habetur *in leg. 2. §. ſed ſi ſint ſui. ad Tertullianum.*

Daher dann die andere de virtute geminationis angezogene ratio dubitandi auch abgelehnet wird / dann dieſe nominatio tutoris etiamſi centies eſſet facta, nicht von Graff Hans Günthern / ſondern von Graf Günthern allein zuverſtehen iſt / wie dann auch die dritte de determinatione æqualiter determinante, gleicher geſtalt bey der erſten ratione decidendi außführlich wiederleget / vnnd ſo viel außgeführet
48 vnnd dargethan iſt / quod data † rationis diſparitate neutiquam æqualiter determinet determinatio: per iura ibidem allegata, dahin wir vns geliebter kürtz halben wollen gezogen haben.

Was zum vierdten wegen der S. in Vormundtſchafft beſtalten Räthe eygen bekändtnuß angezeyget / iſt auch leicht abzulehnen / dann wann ſchon der Herren Beklagten geweſene Vormunden ſelbſt ein ſolches Bekantnuß gethan / oder dergleichen etwas von ſich geſchrieben hetten / ſo könte doch daſſelbe den Herren Beklagten gahr nicht nachtheilig ſein / cum con-
49 feſſio tutorum † vel curatorum, quæ per modum voluntariæ, non etiam contentioſæ iuriſdictionis emanauit, regulariter pupillo, vel minori non præiudicet: per textum *in l. certum. §. ſed an ipſos ff. de confeſſ.* Bartolus *in l. vnic. num. 14 Cod. de conf-ſſ.* Odofred. *in d. §. l. vnic. col. 6.* & Raphael Fulgoſ. *ibid. num. 15. & in l. non ſolum. numer. 14. de procurator.* cum aliis relatis per Cacheranum *deciſion. 39. nu. 6.* ſic tutoris confeſſio, quod pecuniam acceperit à debitore pupilli, ipſi pupillo non præiudicat, niſi de vera numeratione conſtet, vt latiſſime tradit Tiraquellus *de retract. conuent. §. 4 gloſſ. 6. num. 14.* Borgnin. Caualc. *de tutor. & curator. num. 274.* So iſt auch diß der S. Rähte bekäntnuß nichts anders / dann eine confeſſio extraiudicialis, quæ † nihil operatur, & etiamſi parte præ- 50
ſente facta ſit, non valet, niſi acceptetur: per ea quæ allegat Fichard. *conſil 69. num. 3 volum. 1.* Sonderlich aber iſt zu Sachſen Rechte verſehen / quando tutor etiam per medium cõtractus, & proprio motu quid confitetur, quod per hoc pupillo non noceat, ſed tantum quando in iudicio confitetur, mandante & cogente iudice gloſſ. latina *ad articul 11.* Landtrecht / *lib. 1.* Das auch dieſe bekandtnuß den H. beklagten nit könne nachtheilig ſein / iſt daher gnugſam zuvernehmen / das in ſolchem mit litera V. vermerckten Schreiben vermeldet wird / Graff Günther / vnnd Graff Hans Günther haben in tragender vnnd geſambter adminiſtration für ſich vnd jhrer Gn. zwey Brüder dem B. eine prouiſion verſchrieben. Dieſe wort: Tragende vnd Geſambte Verwaltung: können der geſtalt verſtanden werden / das G. Günther für ſich / & tanquam legitimus tutor ſuorum fratrum impuberum, Graff Hans Günther aber für ſich vnd wegen ſeines vierdten theiles / welchen er an der G. gehabt / adminiſtriret, vnd alſo mit gewiſſer maß in geſambter adminiſtration mit Graff Günthern geweſen / ſonſten vnd da man dieſen worten einen anderen verſtandt andeuten wolte / ſo würde den Herren Beklagten dardurch ohne jhre verurſachung ſchaden zugezogen / welches billich nicht ſein ſol: cum verba potius nihil operari debeant, quam vt indebite quis damnum patiatur, vel quam vt inducatur iniquitas, aut aliud illicitum, vel quam vt aliquid fiat contra mentem diſponentis. Crauetta *conſil. 70. in contractu. numer. 29.*

Die zum fünfften angezogene erlaſſung der Rechnung / ſo von Graff Willheim den elteſten zweyen H. Graffen geſchehen iſt / bedarff auch keiner ſonderlichen wiederlegung / dann es folget nicht / G. W hat von ſeinen Herren Brüdern / den elteſten zweyen Graffen zu Schwartzburg die Rechnung gefordert: Ergo, ſo ſind ſie jhme Rechnung zu thun ſchuldig geweſen / dann ein ſolches dazumahl noch nicht Richterlich erkandt worden / vnnd hette noch allerley darzwiſchen können kommen / ehe vnnd zuuorn ein ſolch erkentnuß were herauß zu bringen geweſen / idque propter litis euentum dubium, & in re etiam maniſeſtiſſima metuendum: Hieronymus Francus *in l.*
qui actionem. num. 6. de regul. iur. vnde ſumi † vendi- 51
toribus æquiparantur, qui victoriam cauſæ ſuis clientibus promittunt, teſte Menoch. *de arbitr. iudic. libr. 2. centur. 4. caſu 344. num. 7.* Quemadmodum enim multa etiam in cauſa iuſtiſſima incidere poſſunt, vt quis in lite non ſit ſuperior: puta error aduocati; defectus probationis: error iudicis, malitia iudicis: Ita qui victoriam litis † promittit, vt 52
rem alienam factum promittit: ſecundum Ioannem Dauth *in tractat. de teſtament. folio 642.* Et in ſpecie, vel in terminis, vt dici ſolet, terminantibus: quod vitioſa ſit argumentatio: Comes Wilhelmus petiit à fratribus ſuis rationes. Ergo iudex illos ad eaſdem condemnabit. Decidit Cæſar de Contard. *ad Rubric. Codic. ſi de moment. poſſeſſ. fuer. appellat. numero 18.* Wie es dann auch in caſu conuerſo eben ſo wohl keine ſchließliche Conſequentz iſt / wann die elteſten zwey Herren Brüder / alſo hetten argumentiren wollen / petimus nos abſolui ab onere reddendarum rationum. Ergo iudex ita pronunciabit. Idem Cæſar de Contard. *in dict. Rubric. numero 3.* Iacobinus de S. Georg. *in l. ſecundum. §. ſi fundum. num. 1.*

qui

qui ſatisdar. cogant. vnd hat man zu derſelben zeit ohne
allen zweyffel dahin geſehen / wie den Herren Gr. alle
ſtreyt vnnd jrrungen / ja alle occationes litium abge-
ſtricket werden möchten / damit ſie künfftig in guter
einigkeit beyſammen leben köndten / viel weniger wil
folgen / wann man ſagen wolte: Graff W. iſt man
Rechnung zuthun ſchuldig geweſen / er hat aber ſeine
Herren Brüder / G. G vnnd G. H G. derſelben er-
laſſen. Ergo: So iſt man G. A als dem vierdten vnd
jüngſten Bruder vnd jetzigen Kläger gleicher geſtalt
Rechnung zu thun ſchuldig.

Dann bey dieſer æquiparation der jüngſten bey-
den Brüder allerley vnterläufft / dardurch das argu-
53 mentum ab † æquiparatis geſperret wird / vnd iſt vn-
54 verborgen / quod illud non † procedat, vbi non eſt
plena ſimilitudo, maxime ſi ſint plures differentiæ,
quam conuenientiæ. Bald. *in l. curatoru. Cod. de negot.
geſt. & in l. c.* per illum text. *C. de iur. amphyt.* vnde dice-
bat gloſſ. *in cap. non poteſt. de probat. in 6.* illud non poſ-
ſe dici ſimile, in quo deprehenditur aliqua notabi-
lis diſſimilitudo. Vnde hoc argumentum fallax &
debile dicunt interpretes, præſertim Canoniſtæ *in
cap. translato. de conſtit.* Et quod omnium cæterorum
55 argumentorum hoc † quod à ſimili ducitur, peri-
culoſiſſimum ſit, appatet ex *l. fin. § penult. ad municip.*
Quippe quod non Commentatoribus modo, ſed
ipſis quoque Iureconſultis non ſemel impoſuerit,
*l. Iulianus ſcribit. de iur. dot. leg. inter ſtipulantem. § ſi Sti-
chum. & §. ſacram. de verb. obligat.* Licet enim ſimilitu-
dinem adeſſe ſufficiat reſpectu rei, de qua agitur. *leg.
ſufficit. de cond. indeb.* per quamcunq; tamen diſſimili-
tudinem hoc argumentum tollitur. *l. 3. ff de pign. l. cum
poſtulaſſent. §. fin de damn. infect.* præſertim vero vbi di-
uerſitatis ratio reddi poteſt. *l. 2. C. de cond. inſert.* Euer-
ard *in centuria legali. in loco à ſimili* vbi ſcribit argumẽ-
tationes inde ductas leues admodum & infirmas eſ-
ſe. Refert & ſequitur Menoch. *conſil. 37. non poſſum ſa-
tis mirari. num 177. lib 1.*

Wann man nun die rationem diuerſitatis inter
vtrumque fratrem W. & A. gegen jhrer Gnaden el-
teſte zwey Brüder examiniren ſolte / wie es dann end-
lich wird geſchehen müſſen / wo fern die Sache nicht
vertragen / oder gütlich beygeleget wird / ſo möchte
ſich ohn allen zweyffel eine groſſe vngleichen befinden /
wie ſolches etliche vnterſchiedliche zu Speyer / W.
vnnd A. auffgerichte / vnnd vns beneben den Acten
zugeſchickte Verträge / ziemlicher maſſen zuerkennen
geben.

Sonderlich aber iſt auß dem letzten Speyeriſchen
den 9. Decembr. im Jahr ein tauſende fünff hundert
vnd ſiebentzig auffgerichten Vertrage zuvernehmen /
das G. Wilhelm damahls von ſeinen elteſten zweyen
Brüdern Rechnung gefordert / aber ſie endlich auß
Brüderlichen vertrawen derſelben erlaſſen hat. Wel-
ches G. A als welcher damahls beneben G. G. vnnd
G. H. G. wieder G W. für einen Mann geſtanden /
für Recht vnnd billich gehalten hat / vnnd alſo billich
bey jhme auch gelten laſſen muß / was er zu derſelben
zeit ſeinem leiblichen Bruder Graff Wilhelm hat
56 anmuhten dörffen / iuxta illud: *Quod quiſque † iuris
in alterum ſtatuerit, ipſe eodem iure vtatur.*

Die ſechſte ratio dubitandi beſtehet auff der admi-
57 niſtratione tutelari, cuius ſequela † eſt rationum
redditio: Daran gahr nicht zu zweyffeln iſt: Die-
weyl aber an dem antecedente, nemblich an der ad-
miniſtration zweyffel fürfellet / vnnd der Herrn Be-
klagten Vatter Chriſtſeliger Gedächtnuß / derſelben
weder geſtendig / noch vberwieſen geweſen iſt / ſo fel-
let auch das conſequens, nemblich rationum red-
ditio, per ea, quæ ſupra de argumento † à deſtructio- 58
ne antecedentis ad deſtructionem conſequentis al-
legata ſunt.

Die zum ſiebenden angezogene vermuhtung de a-
ctibus à Comite Iohanne Gunthero tutorio nomi-
ne geſtis, wird: et contrarium præſumtionem eliди-
ret, cum imo actus, qui nomine tam proprio, quam
alieno fieri poteſt, præſumatur potius nomine pro-
prio factus, per ea, quæ allegat Menochius *de præ-
ſumtion. libr. tertio. præſumtion. 49 numer. 23.* Dieſe
præſumtio iſt viel ſtercker / dann die andere / darvon
hieroben in ſeptima ratione dubitandi meldung ge-
ſchicht / derowegen dieſelbe durch dieſe hinder trieben
wird / cum vna præſumtio, † coniectura, indicium 59
tollat aliud, *leg. diuus. de in integr. reſtitut. capit. acce-
dens. de crimen. falſ.* cum pluribus, quæ allegat Decian.
conſil 93. circa primum. numer. 89. volum. 2. præſertim
ſi vna ſit fortior, & ſpecialis, quæ debiliorem &
generalem tollit, *capit. ex literis.* vbi Felinus *extra de
præſumtion.* Weſenbecius *conſil. 4. numer. 68. & ſe-
quentib.* Iaſon *in l. ſi mater. numer 51. de vulgar. & pupill.
ſubſtitut.*

Was letzlich de quæſitis ſubterfugiis, vnd verzö-
gerung dieſer Sachen an Churfürſtlichen Sächſi-
ſchen Obern Hoffgerichte zu Leipzig angezeigt / vnnd
darauß inferiret worden iſt / daſſelbe hat zwar kein
ſchlechtes anſehen / es iſt aber nichtes newes / das der
Beklagte theil ſich auff zuhalten pflegte / weil er kan / et-
iam in cauſis non vsq; adeo intricatis, iuxta illud: *Reo-
rum eſt † fugere.* vnde rei † fugientes appellantur. 60
in l. g. ſecunda. §. ſed quia veremur. Cod. de iureiur. propter 61
cal. dand.

Wann man aber dargegen in acht nimbt / was für
vortheil ſich der Herr Kläger gebraucht / ſo wird ein
theyl dem andern dißfalls nichts ſonderliches für zu
werffen haben. Dann die angegebene tutela ſol jren
anfang im Jahr ein tauſent fünff hundert zwey vnnd
funfftzig gehabt haben / vnd hat der Herr Kläger an-
no ætatis ein vnd zwantzig / ſeine mündige jahr nach
Sachſen Recht erreichet / welches etwa im Jahr 62.
63. 64. oder circiter wird geſchehen ſein / zu derſelben
zeit hette dem Herren Kläger gebühret / da er je actio-
nem tutelæ wieder den einen oder den andern auß ſei-
nen Elteſten Herren Brüdern anſtellen wollen / Ge-
richtlich daſſelbe zu thun / wo fern er auſſer Gericht /
vnnd in der güte zu dem ſeinen nit hette gelangen kön-
nen. Da dann der elteſte Bruder Graff Günther /
als der legitimus tutor Domini actoris, ſo wohl als
der Herren Beklagten Herr Vatter noch am Leben
geweſt / vnd von beyden elteſten Graffen dem Herrn
Kläger ſatter vnnd außführlicher Bericht von der
Sachen hette gethan werden können / zugeſchweigen
daß auch aller vier Herren Brüder / Fraw Mutter
noch eine lange zeit poſt mortem mariti, vnd die al-
ten bey Lebzeit des alten Herrn Graff Günthers / vnd
nach deſſen Seeligen Abſterben gebrauchte Rähte
vnnd Diener gleicher geſtalt noch gelebet / welchen
allen dieſe Sachen nicht hat verborgen ſein können.
Es hat aber der Herr Kläger dieſelbe lange zeit vber
ſtill geſchwiegen / ſich im geringſten nichts vermer-
cken / vnd den elteſten Bruder Graff Günthern ſei-
nen legitimum tutorem, ſo im Jahr ein tauſende
fünff hundert drey vnd achtzig / nach inhalt des A. An-
no 84. auffgerichten Vertrags / zu Arnſtadt ſeliglich

verſchie-

verſchieden / zuvorn hinweg ſterben laſſen / vnnd als dann erſt Anno 83. ſeine Klage wieder G. H. G. Gerichtlich angeſtellet.

Wohin aber dieſer verzug von jhme angeſehen / ſtellen wir dahin / vnnd wollen vns bey dieſem Punct allein ad Papienſem *in forma libelli, quo agitur ad reddendam rationem tutelæ. §. fin. numer. 2.* gezogen haben / vbi dicit, ſe vidiſſe multos hæredes tutorum hac arte conſumtos, qui non inſtructi fuerunt de geſtis per defunctum, adeoque non potuerunt rationem reddere. Et addit: *Eſſet ſanctum opus provideri per viam ſtatuti, vt eiuſmodi pupillis factis maiorennibus non præſtetur audientia, ſuper petitis rationibus tutelæ, ſi finita tutela, vel cura intra biennium rationes petita non fuerint.* Wie dann dergleichen Statut in der Stadt Nürnberg Reformation *titul. 39. l. 12.* zubefinden iſt.

CONSILIVM VI.

ARGVMENTVM.

Hæreditas teſtamento pure data, an per condetionem Codicillis adiectam, adimi vel minui poſſit.

SVMMARIA.

1 *Hæredem voluntatem teſtatoris non adimplere impium eſt.*
2 *Teſtatorum voluntates debent eſſe pia.*
3 *Teſtator tur miſerabilis perſona dicatur.*
4 *In teſtamento ſeptem teſtes præter Notarium de iure veteri adhibebantur.*
5 *In confectione ſolemnis teſtamenti quot perſonæ requiruntur.*
6 *In rebus dubiis pro teſtamento maxime iudicare debemus.*
7 *Vltimas voluntates conſeruari, & ſarta tecta permanere Reipubl. intereſt.*
8 *Opinio vnius Doctoris ſingularis, pro teſtamento faciens, communi aliorum Dd. opinioni contra teſtamentum prævalere debet.*
9 *Defuncti iudicium ſemel agnoſcens, idem quoque approbaſſe videtur.*
10 *Quod ſemel placuit, amplius diſplicere non debet.*
11 *Is dicitur odioſus, qui contra teſtatoris voluntatē facit.*
12 *Geminatio alicuius rei multum operatur.*
13 *Teſtator dolo inductus teſtamentum feciſſe non præſumitur.*
14 *Diſpoſitio patris erronea non ſeruari debet.*
15 *Hæres quando facto defuncti contrauenire poteſt.*
16 *Iuramentum læſionem enormiſſimam non tollit.*
17 *Veritas nunquam mutatur: eiuſq; vis quæ & quanta eſt. num. 18.*
19 *Veritas eſt ipſa rei exiſtentia: hæc quandocunq; cognoſcitur, ſemper attendi debet. num. 20.*
21 *Omnia veritati conſonare debent.*
22 *Veritas eſt ipſa rerum conſtantia.*
23 *Cauſa finalis diſpoſitionis quando falſa eſt, diſpoſitio tota redditur falſa.*
24 *Legitima onerari non poteſt nec debet.*
25 *Onus in legitima impoſitum, reiici debet.*
26 *Onera legitimæ adiici non poſſunt, & quæ.*
27 *Primum teſtamentum quando per ſecundum non tollitur, liberis inæqualiter inſtitutis.*
28 *Hæreditas in teſtamento liberis data, iis in codicillis rurſus adimi nequit.*
29 *Codicilli ſunt quaſi famulæ teſtamenti, nec pari gradu ambulare poſſunt.*
30 *Teſtamentum per Codicillos non tollitur.*
31 *Hæres teſtamento ſcriptus, conditioni in codicillis adiectæ parere non cogitur.*
32 *Legatarii in codicillis teſtes eſſe non poſſunt.*
33 *Diſpoſitio teſtamenti continens inæqualitatem, dicitur odioſa.*
34 *Approbans aliquid, non videtur approbare circa id, quod ipſe ignorat.*
35 *Teſtamentum approbans, legata præſtare non tenetur.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall darüber ich einen Rathſchlag zuſtellen erſucht worden bin / verhelt ſich folgender geſtalt.

Es hat weylandt G. S. ſeliger zu J. ein Teſtament auffgerichtet / darinnen er ſeine / in erſter Ehe erzeugte Tochter / beneben ſeinem anderen Eheweib M. N. zu gleichen theylen zu Erben eingeſetzet / mit dieſem außtrücklichen vorbehalt vnnd verordnung / daſſelbe zu wiederruffen / vnnd daß das jenige / was er hinfüro noch weyter ordnen / vnnd ſolches vnter ſeiner Handſchrifft verzeichnen / mit ſeinem Puſchier bekrefftigen / vnnd zu dieſem Original legen werde / nicht weniger krafft / würckung vnd beſtandt haben ſolle / als wann es von worten zu worten ſeinem Teſtament einverleibet were / wie er dann in ſeinem hernach auffgerichten Codicill / dieſe verſehung gethan / daß ſeine Tochter mit jrem halben theyl / der geſtalt / wie er ſein Vermügen Anno 87. E. E. Rath der Stadt J nach inhalt der Steurenzettul / bey damahls gehaltener Eydsſteur verſteuret / ſich contentiren vnnd abfinden zulaſſen / ſolle ſchuldig ſein. Darauff er alſo ſeinen Abſchiedt von dieſer Welt genommen: Nach ſeinem Tödtlichen abgang / haben beyde des S. inſtituirten Erben / ſich einer Erbtheylung verglichen / vnd darüber einen ſonderlichen Theilbrieff verfertiget / darinnen ſie ſich außtrücklich dahin erkleret / bey gedachtes G. S. Teſtament vnnd Codicill / wie ſolches der Buchſtabe vermüge gäntzlich vnd allerdings zu bleiben / vnd darwieder nicht zu thun noch zu handlen / weder mit noch ohne Recht / Geiſtlichen noch Weltlichen / gahr in keinerley weiß noch wege / es iſt auch jhr der Tochter / jhr halb Erbtheil gefolget / welcher ſich in einer Summen / nach inhalt / der im Codicill / angezogene Steurzettul auff 26400. belauffen / ob ſie nun wohl dazumahl ſolchen jhren halben theil angenommen / vnd damit zu frieden geweſen / dieweyl ſich aber dennoch an jetzo befindet / daß G. S. vermügen / ſich nicht allein auff 52800. Gülden / wie es dazumal von ſeiner Witwen angegeben worden / ſondern viel auff ein höhers / vnnd in die 108210. Gülden erſtrecket. So wird gefragt / ob die Tochter ſich mit der empfangenen Summa Geldes der 26400 Gülden erſettigen zulaſſen ſchuldig: oder aber / ob ſie nit viel mehr / jres Vattern Codicill vngeachtet / das vbrige nachmals zubegehren befugt ſey.

SOlche Frage vermittelſt Göttlicher Hülff zu reſolviren, leſts ſich zwar erſtlich wohl dafür anſehen / dz es bey der in Vätterlichem Teſtament / vñ darauff erfolgten Codicill gemachter anordnūg billich ſein verbleibens habe. Das auch die Tochter / demſelben zu wieder ein mehrers / als ſie allbereyt empfangen / zubegehren durchauß nit befugt ſey / vnnd ſolches auß folgenden vrſachen.

Erſt-

Erſtlich iſt nicht allein diß Teſtament ordentlich /
in beyſein ſieben Zeugen vnnd eines Notarii auffge-
richtet/vñ alſo zu Recht beſtendig / ſondern es iſt auch
an dem Codicill kein mãgel/darwieder ſonderlich von
einem gehorſamen Kind/nichts gehandelt / noch für-
genommen werden ſol / cum impiom ſit, non adim-
1 plere voluntatem † teſtatoris, Mantua.*conſ.*234.*nu.*3.
2 *tom.*2.& piæ ſint teſtatorum † voluntates, imo teſta-
3 tor dicatur † miſerabilis perſona, poſtquã iam aliud
velle non poteſt, per ea quæ allegat Tiraq. *in tractat.
le mort ſeſait part.*3.*declarat.*5.*num.*9.10. Wann auch
ſchon vor das andere/diß Teſtament /darinnen jhme
der Teſtator fernere verordnung per viam Codicilli,
oder ſonſten zu machen vorbehaltẽ hat / nit vor ſieben /
ſondern vor ſechs Zeugen/vnd einẽ Notario were auf-
gericht / ſo hette es doch nicht deſtoweniger ſeine rich-
4 tigkeit/etſi enim iure veteri, ſeptẽ † teſtes adhibendi
erant præter Notarium.gl *in l.hac conſultiſſima in verb.
octauum in ſi C de Teſtam.*quam teſte Salyc.*ibid.num.*7.
communiter Doctores ſequuntur. Calcan.*conſil.*91.
Nouiſſima tamen conſtitutione imperii, de Nota-
riis Anno 12.Coloniæ edita,*tit.* Von Teſtamenten/
5 *verſ.*vñ ſollen die Notarien. In numero † ſeptẽ teſtiũ,
qui ad minimũ,in confectione ſolennis teſtamenti,
requiruntur, Notarius comprehẽdi, diſerte dicitur,
viel mehr muß diß Teſtament beſtendig ſein / dieweyl
es nit vor ſechs/ſondern ſieben Zeugen vñ einem No-
tario auffgerichtet worden iſt. Vnd wañ ſchon für dz
dritte hierbey einiger zweyffel fürfallen ſolte/ſo iſt doch
fauor teſtamentorum,& aliarum vltimarum volun-
tatum dißfalls zu bedencken/vnd dahin zu ſehen / wie
ſolcher im Teſtamente vnd im Codicill verfaſter letzter
will/ſaluiret werden möchte/cum etiam in ambiguis
6 dubiiſq; † rebus nihilominus pro teſtamento&Co-
dicillis aliiſq; vltimis voluntatibus iudicandum ſit,
7 quippe quas conſeruari † & ſarta tecta permanere
maxime reipublicæ intereſt. *l. vel negare.ff quemad te-
ſtam.aperiant.*Peregr.*in tract.de iure fiſ.*1.*lib.*2.*tit.*6.*num.*
31. Rubeus *in l.pater filium.num.*95.*ff.de inoffic.teſtam.*
Gomez *variar.reſolut.lib* 1.*c.*4.*num.*6.*verſ.*5.*el* 2. Æmil.
Ferret.*in l. Gallus. in præfat. numer.* 5.*ff.de lib.& poſthum.*
8 Quod adeo verum eſt, vt opinio † vnius Doctoris,
etiam ſingularis,quæ faceret pro teſtamento, com-
muni aliorum Dd. opinioni contra Teſtamentum
præualere debeat. Iaſon *in dict.l Gallus.* §.*ſed ſi quis.col.*
3.Zaſ.*conſil.*2.*num.*34.*libr.*1. So hat auch die Toch-
ter für das vierdte ſolch Teſtament vnd Codicill albe-
reyt approbiret, beliebet vnd gut geheiſſen /auch ſich
darauff mit jrer quota abſpeiſen laſſen/vnd kan nun-
mehr nit zu rück/viel weniger daſſelbe anfechten/oder
9 impugniren. Qui enim ſemel † agnouit iudicium
defuncti,idem etiam approbaſſe videtur,proindeq;
impugnare non poteſt, præſertim ſi ex eo hæredita-
tem quoque adierit, vt hoc caſu factum eſt. Textus
eſt expreſſus *in l.ſin per totum.*&ibi plenius aliis,Pau-
10 lus de Caſtro.*ff. de inoffic teſtament.* Quod enim † ſe-
mel placuit, amplius diſplicere non debet,*cap.quod
ſemel. de regul.iuris in* 6. vbi Dynus eam regulam per
multos caſus, & inter eos etiam de adita hæredita-
te,exemplificat, cum pluribus, quæ allegat Decia-
nus *conſil* 2. *num.* 79.80.81.82 83.*vol.*2.

Hierüber / vnd für das fünffte/ hat ſich die Toch-
ter wohl für zuſehen/wann ſie jhres Vattern im Co-
dicill begriffenen letzten Willen impugniren wil /
dann wie es die Recht / vnd derſelben bewehrte Lehrer
darfür halten / daß es ein ſchwer werck/vnd ein ardua
deliberatio ſey/ein Teſtament zu machen/*argumen.l.*
ponderando verba,*poſtquam iam aliud velle non poſſunt.
Cod.de ſacroſanct. Ecclеſ.* Alſo hat man ſich wohl zu be-
dencken/ehe/vnd zuuor man ſich eines ſolchen vnter-
windet/vnd ein ſolenne Teſtamentum, oder auch ein
Codicill/ ſonderlich aber / die Tochter jhres Vatters
letzten willen impugniren vnd vmbſtoſſen wil. Cum
odioſus † dicatur, qui facit contra mentem teſtato- 11
ris. *Auth. hoc amplius. Cod.de fideicommiſſ.* idem videtur
dicendum de ipſius liberis,tanquam ex radice infe-
cta natis, per ea quæ allegat Cephal. *conſil.* 282. *Illu-
ſtris & ſtrenuus. num.*5.*libr*,2. Hat alſo die Tochter nit
allein ſich ſelbſt / ſondern auch jhre Kinder dißfalls
auß vielen wichtigen vrſachen in acht zu nehmen.

Fürs ſechſte iſt auch dieſes nicht auß den augen
zu ſetzen / daß der Teſtator ſeine endliche dem Teſta-
ment einverleybte Meynung / zum andern mahl im
dem Codicill wiederholet / vnnd damit genugſam zu
verſtehen gegeben / daß dieſe ſein verordnung/ſein be-
harlicher Will ſeye / welchem er auch mit ſeinem ver-
mögen / alſo / vnnd anderer geſtalt nicht gehalten ha-
ben wolle / daher abzunehmen iſt / daß er auß ſonder-
lichem bedencken / ſolche verordnung gethan / vnnd
dieſelbe in zweyen vnterſchiedlichen diſpoſitionibus
wiederholet hat.

Cum geminatio † multum operetur, & per eam 12
magis enixe dicatur apparere de voluntate diſpo-
nentis, per ea, quæ allegat Crauetta *conſil.* 201.*præ-
ſupponitur in facto. numer.* 42.*volum.*2.vbi multa de vir-
tute geminationis cumulat, & in terminis, vt dici
ſolet, terminantibus, quod ſcilicet geminata ac
reiterata diſpoſitio enixam teſtatoris voluntatem
declaret. Textus eſt expreſſus *in leg. Balliſta. ff. ad
Trebellianum.* cum pluribus quæ allegat Menochius
in conſilio 10. *quod magnifica. numer.*1. *libr.*1. Weyl
nuhn der Tochter auß ſolcher zum andern mahl wie-
derholter diſpoſition, nicht verborgen ſein kan / was
jhres Vattern ſeliger endlicher vnnd beharrlicher
Will vnd Meynung geweſen / wie er es nach ſeinem
Todt / mit ſeinen Gütern vnnd Vermügen hat wol-
len gehalten haben / warumb wolte ſie dann ſich dem-
ſelben ſo gahr wiederſpenſtig erzeygen / vnnd ſolche
ſeine verordnung dergeſtalt vnnd ſo verächtlich hin-
dan ſe[illegible]. Beuorauß / dieweyl ſie ſich vor das ſie-
bende / zu erinnern hat / was jhrem Vatter darauff
für ein Schimpff / Nachtheyl / Vnehr / vnd vnauß-
leſchliche macula entſtehet / dieweyl gahr nicht zu
zweyffeln / wann dieſe Sachen / vnd daß er ſein Ver-
mügen/mit hindanſetzung geleiſteten Iuramentes oder
Eydlichen angelobens vnerewiglich verſteuret / an
Tag kommen ſolten / daß Männiglich jhn für ein
Meynäydigen Mann ſchelten / die Obrigkeit auch
die Handt darein ſchlagen / vnnd alſo den Erben /
ohn allen zweyffel / einen mercklichen Parnicul / an
dieſer Erbſchafft entziehen / auch ſonſten ſtiga-
me / nachtheylige Reden verurſacht werden möch-
ten.

So iſt auch für das achte nicht vermuthlich / daß
ein leiblicher Vatter / ſein leiblich Kindt / ſolcher ge-
ſtalt hindergehen/vnd alſo doloſe mit demſelben han-
delen ſolte / cum teſtator † non præſumatur dolo in- 13
ductus feciſſe Teſtamentũ,per ea,quæ allegat Man-
tica *in tractat. de coniect. vltim. voluntat. lib.*2.*tit.*7.*nu.*1.
Auß dieſen angezeygten motiuen, hat es wol anfäng-
lich das anſehen / daß man es bey obermeltem Teſta-
ment/vñ darauff erfolgtem Codicill nothwendig wer-
de bewenden laſſen müſſen / vnnd weder das eine noch
das andere / durch Rechtliche mittel vmſtoſſen könne.

Jn

Jch ſchlieſſe aber derſelben allen vngeachtet da-
hin/daß dieſe im Codicill gemachte verordnung / von
Rechts wegen / weder krefftig noch beſtendig ſey / vnd
ſolches auß folgenden / meines erachtens / genugs-
ſamen erheblichen vnd anſehenlichen vrſachen.

Erſtlich hat ſich der Teſtator im eingang ſeines
Teſtaments außdrücklich dahin erklärt / ſein inten-
tio, Will vnd Meynung ſey dieſe / daß ſein Vermö-
gen / nach ſeinem Todt in zwey gleiche theyl getheilet /
der eine ſeiner Tochter / der ander ſeiner hinderlaſſe-
nen Witwen gefolget vnnd zugeſtellet werden ſolle:
ſtante illa diſpoſitione teſtatoris, hette ſein vermü-
gen / ſo ſich / wie man glaubwürdige nachrichtung
hat / vnnd auff alle fälle auß ſeinen Büchern / wann
dieſelbe künfftig edirt werden ſolten / zu vernehmen
ſein wird / in die 108210. Gülden belauffen wil / in
zwey gleiche theyl getheylet / vnnd der halbe theyl als
54105. Gülden der Tochter / vnd der ander halbe theyl
des Teſtators Witwen gefolgt werden ſellen: Es be-
findt ſich aber daß die Tochter ein mehrers nit / dann
26400. Gülden empfangen hat / welches eine vber-
mäſſige vngleichheit iſt / vnd entweder auß einem Jrr-
thumb / oder andern vnverandtwortlichen vrſachen
herflieſſen muß. Jſt es ein erronea diſpoſitio, qua
hæredes equales eſſe voluit, cum tamen maxima in-
æqualitas inducatur, ſo will ſchließlich folgen / quod
ea tolli, & annullari debeat, id quod probatur au-
ctoritate Corne. *in conſ. 309. multum late & varioſe. lib.*
1. vbi poſt Bald. de Bartolinis reſpondit de hac facti
ſpecie: *Teſtator cum haberet duos filios, vnum heredem in-
ſtituit in bonis, & iuribus, quæ habebat in Tuſcia, & alterum
in bonis alibi ſitis, ſciens illos hoc modo eſſe aquales, deinde
inſtitutus in bonis & iuribus Tuſcia, exigere non potuit illa
credita, quia debitores detecti ſunt, non eſſe ſoluendo, prater
opinionem teſtatoris.* Et concludit Corneus, quod fra-
tres, non obſtante ea patris diſpoſitione redigi de-
14 beant, ad æqualitatem, & quod illa erronea † pa-
tris diſpoſitio, non ſit ſeruanda. Ein ebenmeſſiger fall
iſt *in conſil.* Decii 349. *nu* 9. decidiret, welcher ſich fol-
gender geſtalt verhelt: *Teſtator prælegauit vni filiorum
quædam bona, credens, quod ad eum peruenire deberent, &
quod ob id futurus eſſet æqualis cum alio, verum cõtigit, quod
bona prædicta ad eum peruenire non potuerunt.* Reſpondit
Decius, quod diſpoſitio illa patris erronea obſerua-
ri non debeat, quia ſi obſeruaretur, filii eſſent inæ-
quales, & Corneum ac Decium ſequutus eſt Tira-
quel. *de iure primogen. qu. 4 num. 5.* Jſt es aber ein do-
loſa diſpoſitio, wie es denen allen vmbſtenden nach /
das anſehen hat / daß der Teſtator wohl mit worten
zwiſchen ſeinen zweyen eingeſetztẽ Erben / gleichheit ge-
halten haben wollen / aber in der That ſeinem anderen
Weib mehr / dann ſeinem leiblichen Kinde zugewen-
det hat / ſo iſt die Tochter nicht zuverdencken / daß ſie
dem Vätterlichen Codicill zuwieder / ein mehrers be-
gehret / dann jr darinnen verordnet / cum hæres poſ-
15 ſit † contrauenire facto defuncti, quando illud ten-
dit ad ſui fraudem & detrimentum, ſicuti hoc caſu
contingit, ita Bald. *in l. 1. verſ. quæro vtrum iuramentum.
C. de inoffi. donat.* cum pluribus aliis quæ allegat Me-
noch *conſil. 346 reſpondendum videbatur. numer. 22. vo-
lum. 4.*

Für das ander iſt hierbey zuerwegen / daß der Te-
ſtator ſein vermügen in zwey gleiche theyl ſelbſt auß-
getheylt / vnnd den einen ſeiner Tochter / den andern
theyl ſeinem Weibe zugeordnet hat / doch alſo vnd der
geſtalt / daß die Tochter iren halben theyl / der geſtalt /
wie der Teſtator ſein vermügen ſeiner Obrigkeit An-
no 87. Eydlich verſteuret / anzunehmen ſolle ſchuldig
ſein.

Wann man nun ſolchen halben theyl / wie der Te-
ſtator denſelben verſteuret / vnd wie die Tochter den-
ſelben empfangen / gegen ſeinem vermügen helt vnnd
conferiret, ſo iſt eine treffliche vngleichheit / vnnd ſo viel
darauß zubefinden / daß die Witwe viel tauſend Gül-
den mehr / dann die Tochter empfangen / daß auch die
Tochter / welche der halbe theyl des Vätterlichen ver-
mügens / nach inhalt des Teſtaments vnd Codicills
gebühret / an denſelben mercklichen vnnd weyt vltra
dimidium læditet worden ſey. Welche læſio daher
nicht zu entſchüldigen iſt / daß der Teſtator ſein ver-
mügen höher nit / dann wie es hernacher in der they-
lung der Tochter zugeſchlagen worden iſt / äydlich ver-
ſteuret hat / cum iuramentum non tollat † enormiſ- 16
ſimam læſionem, per ea, quæ allegat Menoch. *conſil.
1. libr 1. num. 362.*

So iſt es auch für das dritte / keine ſchließliche con-
ſequenz / welcher ſich der Teſtator gebraucht / in dem
er dahin ſchleuſt: Meine Tochter ſol den halben theil
meines vermügens haben / ich habe aber denſelben hö-
her nicht verſteuret / dann dergeſtalt / daß ihr zu ihrem
halben theyl 26400. Gülden zukommen ſollen; Ergo:
So hat ſie den halben theyl meiner Güter würcklich
empfangen / dann es ſich an jtzo anderſt / vnd zwar ſo
viel befindet / daß ihr viel tauſent Gülden noch darü-
ber außſtändig ſein / darauff vnd nicht wie der Teſta-
tor ſein vermügen angegebẽ oder verſteuret hat / noth-
wendig geſehen werden muß. Cum † veritas ex eo, 17
quod nos affirmamus aut negamus, minime idcir-
co mutetur, *l. aſſumptio ff. ad municipal.* Cuius tanta
vis † eſt, vt nulla hominis arte, ingenio, aut machi- 18
natione labefactari poſſit, adeo, vt ſi patrono careat,
qui eam defendendam ſuſcipiat, ipſa ſe ſatis tuea-
tur, teſte Cicerone contra Vatin. & pro Cælio, vbi
dicit, *magnam veritatis vim eſſe, quæ aduerſus ingenium,
aſtutiam, & calliditatem hominum, abſq; aliena ope & au-
xilio ſe facile defendat.* Wann nun ſchon der Teſtator,
durch dieſes verſchlagenes mittel / daß er nemlich ſein
vermügen ſo hoch nit verſteuret / als derſelbe in rei ve-
ritate geweſen / ſeiner Tochter einen mercklichen par-
ticul an irẽ halben theyl entziehen wollen / ſo hat er doch
dardurch die ſubſtantiã ſuarũ fortunarum nit gerin-
gern / vnnd viel weniger die wahrheit änderen kön-
nen / ſondern dieſelbige beſtehet / der äydlichen beſteu-
rung vngeachtet / auff deme / was ſich nach ſeinẽ Todt /
an Gütern vnd bahrſchafft würcklich befunden hat /
cum † veritas ſit ipſa rei exiſtentia, gloſſ. *in Auth. de in- 19
ſtrum. caut. & fide.* Alciat. *reſponſ.* 301. *num.* 7. Menoch.
de arbitr. iudic. lib. 1. quæſt. 50. num. 6. Muß alſo nicht
darauff / was der Teſtator verſteuret / ſondern was er
verlaſſen hat / geſehen / vnnd die theylung darauff in
zwey gleiche theyl gemacht werden / cũ veritas † quan- 20
docunq; agnoſcatur, ſemper attendi debeat. *l final. in
fin. de probat.* Scriptum enim eſt: veritas vincit, veritas
valet, inualeſcit, & viuit in æternum, & obtinet in ſe-
cula ſeculorum. *c. contra conſuetudinem diſtinctio.* 8. Ita
Cephal. *conſil* 304. *Scipio Fl. ſus. numer.* 71. 72. *libr.* 3. &
quod veritati † omnia conſonent, nec aliud veritas 21
ſit, † quam ipſa rerum conſtantia, teſtatur Crauetta 22
conſil. 6. num. 27.

Wann auch dieſe Sach zu Rechtlicher erörterung
gereichen ſolte / ſo iſt kein zweyffel / daß ein verſtendiger
Richter / deſſen erkantnuß dieſe Sach vntergeben
wird / nicht darauff / wie dz vermögen verſteuret wor-
den / ſondern auff die rei exiſtentiam adeoque ipſam
veri-

veritatem in iudicando zu ſehen ſchuldig iſt / Iudex
enim cum videt naturali ratione, & communi iu-
dicio veritatem ſtare pro vno ex litigatoribus, de-
bet in eius fauorem magis inclinare, reiectis ſcru-
pulis, ſi qui ſint in contrarium, *l. 3. § penult.* ibi, *veri-
tatem eſſe quærendam. ff. de iureiurand. leg. penultim. §. pe-
nultim.* ibi, *veritati locum fore. ff. de probation.*

Hierüber vnd für das vierdte / wird billich in acht
genommen / daß der Teſtator ſeiner Tochter den hal-
ben theyl ſeines vermögens zwar dergeſtalt gegönnet /
wie er denſelben verſteuret / es befindt ſich aber nicht-
mehr / daß er ſolchen halben theyl in der Steur viel
zu geringe angeſchlagen / vnnd daß alſo die Tochter /
wann man der Steur nachgehen wil / jhren halben
theyl vollſtendig gahr nicht bekomme / quo caſu, &
23 quando cauſa † finalis diſpoſitionis eſt falſa, tota
diſpoſitio redditur falſa, Menochius *de præſumption.
libr. 4. præſumption.* 24. ſic ſi Teſtator inſtituit filium
naturalem legitimatum, vt legitimum, & appa-
reat legitimationem minus recte factam, inſtitutio
non ſubſiſtit, cum præſumptio ſit, quod Teſtator
eum non inſtituiſſet, niſi eſſet vere legitimus, per
multa quæ allegat Menochius *dict. loco, numer.* 6. fa-
cit textus *in leg. ſi ſic. §. 1. de legat.* 1. vbi habetur,
quod ſi teſtator dixit: *Lego Titio, quæ ei debeo.* ſi appa-
ret nihil debere, non valet legatum.

Ebenmäſſige Meynung hat es auch mit dieſer ver-
ordnung / da der Teſtator ſeiner Tochter den halben
theyl ſeines Vermögens verſchafft / wie er denſelben
verſteuret hat / dann dieweyl ſich befind / daß er den-
ſelben vntrewlich verſteuret / vnd viel geringer ange-
ſchlagen / als ſich ſein Vermögen in ipſa rei veritate
belauffen / ſo will ſchließlich folgen / daß ſolche falſa
conditio, inſtitutioni adiecta, zu Recht nicht beſte-
hen könne.

Für das fünffte iſt augenſcheinlich offenbahr / da
es bey dieſer vnrichtigen diſpoſition verbleiben ſolte /
daß die Tochter / vnnd jhre Kinder / mercklich dar-
durch benachtheyliget / vnd in Schaden geſetzt wür-
den / quo caſu, & quando voluntas teſtatoris filiis
damnoſa foret, & conſequenter vtilitati pupillo-
rum contrariaretur, ab ea receditur, textus eſt *in
leg. pater tutelam. §. 1. de administration. tutorum. leg. 1.
& ſequent. ff. vbi pupill. educar. leg. penultim. de confirm. tu-
tor.* Cum aliis iuribus, quæ allegat Franciſcus Vi-
uius *deciſ. 265. num. 15. lib. 2.*

Für das ſechſte iſt verſehens Rechtens / daß ein
Vatter ſeinem Kinde die legitimam, ohne eynige ab-
kürtzung oder beſchwerung / zulaſſen ſchuldig ſey /
per ea quæ allegat Decianus *conſil. 18. quoad primum.*
24 *numer.* 20. *volum.* 2. vbi dicit, *legitimam † non debere*
25 *onerari, & ſi in ea onus † aliquod imponitur, illud debere
reiici,* & nouiſſime Bruckmannus *conſil. 38. quæſtion.*
26 3. vbi dicit, *onera, † ſubſtitutionem, grauamen, condi-
tionem legitimæ adiici non poſſe.*

Wann es nun bey dieſer in dem Codicill eingeflick-
ten Condition verbleiben / vnnd die Tochter jhre le-
gitimam anderer geſtalt nicht / dann wie jhr Vatter
ſein Vermögen verſteuret hat / erlangen ſolte / ſo wür-
de diß inconueniens darauß erfolgen / daß die Toch-
ter / jhre vollſtendige legitimam. welches iſt der drit-
te theyl an dem Vatterlichen Vermögen / *Authentic.
nouiſſima Codic. de inoffic. teſtament.* nicht bekommen /
ſondern jhr faſt in die zehen tauſent Gülden daran ab-
gehen würden / welches dem Teſtatori nicht vnbe-
wuſt geweſen / vnnd dieweyl er ſeinem Kinde die legi-
timam weder pro parte, noch pro toto, entziehen / ſo
hat er dieſe condition dem Codicill mit eingeflickt / vñ
alſo der Tochter per obliquum, das jenige entziehen
wollen / was er jhr directo, nicht hette entziehen kön-
nen.

Für das ſiebende / ob wohl nicht ohne / daß ein
Vatter in ſeinem Codicill ſeinen letzten Willen erkle-
ren könne / per ea quæ allegat Magnnitus *deciſion.* 4.
numer. 9. Dieweyl aber dennoch im Codicill eine
groſſe vngleichheit zwiſchen der Tochter vnnd Stieff-
mutter zu befinden / in dem die Tochter mehr nicht /
dann ſechs vnnd zwantzig tauſent vnnd vier hundert
Gülden darvon brächte / vnd das vbrige / ſo ſich auff
viel tauſent Gülden erſtrecket / der Stieffmutter ver-
bliebe: So wird von den Rechtsgelehrten dahin ge-
ſchloſſen / daß in einem ſolchen fall / das erſte Teſta-
ment / durch das andere / oder auch durch ein Codicill
nicht auffgehoben werden könne / quandocunque e-
nim liberi † non ſunt æqualiter inſtituti, tunc per ſe- 27
cundum Teſtamentum quantumcunq; perfectum,
inæqualiter tamen liberos tractans, non tollitur
primum, Iaſon *in l. hac conſultiſſima. §. ſi quis autem. C.
de teſtament.*

So iſt auch für das achte in Rota Florentina auff
dieſe Meynung geſchloſſen worden / quod hæreditas
in teſtamento † ſolemni liberis data, non poſſit in 28
Codicillis eiſdem rurſus adimi, teſte Hieronym.
Magon. *deciſion Florentina 4. numer. 33. 34.* vbi repro-
batur opinio Crauettæ *in conſilio* 80. *numer.* 1. exiſti-
mantis, quod Codicilli ſint vltima voluntas, quem-
admodum teſtamentum, & quod in eis poſſit da-
ri, adimique hæreditas. Et contrarium tanquam ve-
rius firmatur, quod ſcilicet codicilli ſint veluti an-
cillæ † Teſtamenti, & illi famulentur, & tanquam 29
acceſſorii, ſint minoris potentiæ, nec pari gradu
cum teſtamento ambulare debeant. Indignum ita-
que foret, ſi teſtamentum collatur † vel confirme- 30
tur per Codicillos: cum & aſinus intumeſcat au-
ribus, dum videt ſe per comparem comprehendi,
gloſſ. in *leg. 1. §. veteres. ff. de acquirend. poſſeſſ* quam o-
pinionem prolixe confirmat Ferdinandus Vaſquius
*de ſucceſſion. creatione, progreſſu, & reſolutione, libr. 3. §.
25. limitat.* 30. vbi *numer.* 2. duodecim rationes aſſi-
gnat, quare Codicillis non detur hæreditas, & *nu-
mer.* 13. hoc adeo extendit, vt dicat, ne quidem con-
ditionem apponi poſſe in Codicillis, per expreſſum
textum *in §. final. Inſtitut. de Codicill.* cuius rei hanc
ait eſſe rationem, quia ſcilicet conditio habetur lo-
co cuiuſdam ademtionis. *l. quidam in fin. ff. de condit.
inſtitut.* vbi teſtator hæredem in teſtamento pure in-
ſtituerat, & in codicillis conditionem aſſcripſerat:
quærebatur, an hæres ei parere neceſſe haberet: &
reſpondetur: hæreditatem Codicillis neque dari
neque adimi potuiſſe: vnde Platea *in §. fin.* con-
cludit, quod hæres teſtamento † ſcriptus, non co- 31
gatur parere conditioni adiectæ in Codicillis, ſed ea
reiecta pure hæreditatem habeat.

Für das neunde befindet ſich auß dem Codicill /
daß die jenigen / darinnen zu Zeugen benennet / wel-
che der Teſtator mit namhafftigen Legatis verſehen
hat / cum tamen legatarii † non poſſint eſſe teſtes in 32
codicillo, per ea, quæ nouiſſime allegat Alexand.
Raudenſ. *deciſ 45 num. 40. 4c. 41.*

Auß dieſen angezogenen fundamentis & rationi-
bus, ſchlieſſe ich dahin / daß der Teſtator ſeine Toch-
ter in dem Codicill / mit einer ſolchen gefährlichen
condition nicht beſchweren / noch jr das jenige / wel-

ches er jhr in ſeinem Teſtament gegünnet / hab entzie-
hen können.

Dieſer Meynung iſt nun nicht zuwieder / was kurtz
zuvorn / pro ratione dubitandi angezeigt worden iſt /
dann was erſtlich de obſeruandis teſtatorum vlti-
mis voluntatibus, eingeführet / iſt allein von denen
Teſtamenten zuverſtehen / quæ non ſunt captato-
ria, & liberis legitimam non detrahunt, wie dann
die Tochter nicht gemeinet iſt / jhres Vattern erſtes
Teſtament zu impugniren, ſondern viel mehr zu
halten / wann jhr allein jhr halber theyl von dem gan-
tzen Väterlichen Vermögen / ohne abzug / vnd ſol-
che dem Codicill einverleybte verzwickte Condition
gefolget wird.

Solche Meynung hats auch mit der zum andern
angezogenen ratione dubitandi: dann man in key-
ner abreden iſt / daß ſolch Teſtament richtig / vnnd o-
mnibus numeris abſolutum ſeye. Dargegen aber
wird dem Codicill / vnnd ſonderlich den darinnen ze-
befindenen Condition auß ſtattlichen vnnd anſehent-
lichen Vrſachen / nicht vnbillig wiederſprochen.
Was zum dritten de fauore teſtamentorum ange-
zogen / hat auch ſein richtigkeit / vnd wird auff diß Te-
ſtament / recht vnnd wohl appliciret, auff das Codi-
cill aber kan es auß dieſer Vrſachen / nicht verſtanden
werden / dieweyl daſſelbe der Tochter eine groſſe vn-
gleichheit anmuthen wil / vnd alſo nicht pro fauora-
bili, ſondern viel mehr pro odioſa diſpoſitione zu-
33 halten iſt / cum odioſa dicatur diſpoſitio † continens
inæqualitatem, & ſimiliter omnis receſſus à iure, di-
citur odioſus, Crauet. *conſil. 173. in contractu ſocietatis.
num. 2.*

So kan auch die für das vierdte angezogene ap-
probatio Teſtamenti & Codicilli der Tochter / auß
dieſer Vrſachen nicht nachtheilig ſein / dieweyl ſie da-
zumahl / vnnd zur zeit jhrer Stieffmutter gehaltener
Erbtheilung / anderſt nicht gewuſt / dann daß ſie mit
empfahung der ſechs vnd zwantzig tauſent vñ 400. fl.
jhren halben theyl vollſtendig empfangen habe / wel-
ches ſich aber nunmehr viel anderſt befindt. Vnd ſind
dicta de approbatione allegata, von einer ſolchen
approbation zuverſtehen / quæ ſcienter, non etiam
34 quæ ignoranter facta eſt, cum approbans † aliquid
non videatur approbare circa id, quod ipſe ignora-
uit. Imo approbans † teſtamentum, non tenetur
præſtare legata, quæ putabat valere, cum non vale-
rent, per ea quæ allegat Decian. *conſ. 57. iuri & verita-
ti n. 71. 72 vol. 2.*

Was zum fünfften die Tochter erinnert worden
iſt / iſt dieſer meynung auch nicht zu wieder / dann ob
ſie wol der Tochter nachmahls trewlich gerahten
haben wil / wieder diß Codicill / etwas Gerichtlich
oder auſſer Gerichts nichts fürzunehmen / ſie habe
dann zuvor fleiſſigen rath darüber gehalten / ſonder-
lich aber in gewiſſe erfahrung bracht / daß jres Vat-
tern Vermögen / ſich auff ſo viel tauſende Gülden
erſtrecket / da ſie dargegen zu jhrem halben theil ein
mehrers nicht / dann ſechs vnd zwantzig tauſend vnd
vier hundert Gülden empfangen. Da aber dennoch
ſich die Sachen angezeygter maſſen verhalten / vnnd
die Tochter vmb ſo viel tauſende Gülden ſolte vervor-
theylet worden ſein / ſo würde man ſie ſo ſehr nicht ver-
dencken können / wann ſie zu erlangung des jhrigen /
Rechtliche zugelaſſene mittel fürzunehmen gedrun-
gen wird / ehe vnnd zuvor nun ſolches geſchicht / kan
man ſich dieſer fürſichtigkeit gebrauchen / darzu ich
dann trewlich gerahten haben wil / vnd des Teſtato-
ris Wittwen / durch ehrliche bekandte Leuth / einen oder
mehr / dieſer groſſen vngleichheit erinnern / vnnd jhr
andeuten laſſen / was man dieſes theyl / ex parte ſci-
licet filiæ, tam enormiter læſæ, wieder ſie vorzuneh-
men vorhabens ſey / darin dann die Obrigkeit / als ge-
gen welcher man mit dem vntrewlich verſteuren / ſehr
vngleich vorgangē / ohn allen zweyffel die Händ auch
ſchlagen / vnd von dieſer Erbſchafft ein trefflich parti-
cul defalciren würde / deſſen man die Wittiben zuvor
auiſiren, vnnd von jhr vernehmen wollen / ob ſie ſich
nicht viel mehr / vnd lieber in der güte in ſtiller geheym /
mit jhrer Stieffdochter vergleichen / dann es zu einem
beſchwerlichen zuſtande kommen laſſen / auch eines
ſolchen gefährlichen zuſpruchs gewertig ſein wolle /
bevorauß / dieweiln als dann jhr Handels Bücher
edirt vnd fürgelegt / vnd die vngetrewe verſteurung
offenbahret werden müſte.

Ob mir nun wohl nicht vnbewuſt / wann es alten
Weibern an das Gelt gehet / daß es jhnen zugleich an
das Leben gehe / vnd vielleicht bey dieſer Wittiben / in
der güte ſchwerlich etwas zuerheben ſein möchte / ſo
were man doch auff denſelben fall / vnd da man es zu-
vor in der güte bey jhr geſucht / bey ehrlichen Leuthen
deſto mehr entſchüldiget. Es müſte auch auff den euſ-
ſerſten fall / vnd da man je dieſe Sachen durch Recht-
liche erörterung außzuführen / genothdrängt würde /
das Klag Libell / auff das glimpfflichſte geſtellet / vnd
mit allem fleiß dahin geſehen werden / damit / ſo viel
jmmer Menſchlich vnnd müglich / dem Vatter von
der Tochter keine macula oder infamia inuritet, ſon-
ders der vnglimpff auff die Stieffmutter transferi-
ret würde / die zum ſechſten angezogne geminatio hat
auch nichts zu bedeuten.

Dann obwohl der Teſtator ſeiner Tochter den hal-
ben theil ſeiner güter / beydes im Teſtament / vnd im
Codicill gegönnet / ſo iſt doch die beſchwerliche Con-
dition / daß nemblich der Taxt auß den Steur Zet-
teln genommen werden ſol / allein dem Codicill / nicht
aber dem Teſtament / mit einverleybet.

Die zum ſiebenden mit angehenckter erinnerung /
iſt zwar keiner ſchlechten importantz: Ich habe aber
kurtz zuvor angezeygt / was man für vorſichtigkeit ſich
hierbey gebrauchen / vnd wie man in omnem euen-
tum mit verfertigung des Klag Libells ſich verhalten
ſolle.

Das zum achten in des Vatters Perſon / wieder
die Tochter / kein dolus zu præſumiren ſey / iſt wohl
wahr / vnd ich muß bekennen / quod fraudis ſuſpicio
ceſſet, non tantum contra patrem, verum etiam
contra coniunctam perſonam. Crauet. *conſil. 44. No-
bilis Guido. num. 2.* Es wollen aber alle vmbſtende zu-
erkennen geben / daß diß falls ein betrug / nicht allein
wieder die Obrigkeit / mit vngetrewer verſteurung
des Väterlichen Vermögens *l. eg final. de crimin. ſtel-
lionat* ſondern auch ein Meynäydt / gegen Gott für-
gelauffen ſey / in dem der Vatter ſein Vermögen bey
weytem ſo hoch nicht verſteuret / als ſich daſſelbe er-
ſtrecket.

Welches ſich denn mit keinen herfür geſuchten ar-
gumenten entſchüldigen leſt / zugeſchweygen / daß
der Vatter / ſeine leibliche Tochter vnnd jhre Kinder
vmb jhre legitimam, durch diß mittel zu-
bringen vorhabens gewe-
ſen iſt.

CON-

CONSILIVM VII.

SVMMARIA.

1 *Amotio ab officio non eſt leuis pœna.*
2 *Rectores hoſpitalis alienum ſine cauſa ab officio remoueri non poſſunt.*
3 *Nemini officium ſuum debet eſſe damnoſum.*
4 *Officialis quando ab officio remoueri non poteſt.*
5 *Quando quis per ſubſtitutum ſeruire poteſt.*
6 *Impedito quando ſuccurrendum eſt.*
7 *Nemo mutatione domicilii à ſua originis iuriſdictione eximitur.*
8 *Domicilium ab origine paterna deſcendens, naturale dicitur, & immutabile.*
9 *Domicilium nouum & ex accidente veniens, cauſam originis non mutat.*
10 *Nemini abſentia ſua damnoſa eſſe debet.*
11 *Qualitas diſpoſitioni adiecta, eam limitat.*
12 *Geminatio enixam voluntatem denotat: & vim iuramenti habet. num. 13.*
14 *Voluntas teſtatoris vbi clara eſt, ibi omnis amaritudo ceſſat.*
15 *Officium proprie quodnam dicitur.*
16 *Accuſatoris officium quod eſt.*
17 *Pater filias dotare cogitur.*
18 *Executor teſtamentarius alium ſubdelegare non poteſt.*
19 *Ea in quibus induſtria perſonæ electa eſt, per alium impleri nequeunt.*
20 *Officium induſtriale in heredes non tranſit.*
21 *Impedimentum ad excuſandum debet eſſe legitimum: & originem ſumens à cauſa impedita, nullum eſt. numero 22.*
23 *Ciuilitas originis quando conſideratur, & quando non.*
24 *Compenſatio ſolitudinis & apportatorum matrimonii onerum: eadem ſit ratio.*
25 *Officium executoris morte naturali finitur.*
26 *Præmium non laborantium iniquum eſt.*
27 *Merces & ſtipendium labori commenſurari debent.*
28 *Diſcrimen quodnam inter ſalarium ratione laboris, & inter illud ratione induſtriæ & dignitatis.*
29 *Ceſſante labore, ceſſat quoq; ſtipendium.*
30 *Ceſſante cauſa, ceſſat effectus.*
31 *Contraueniens teſtatoris voluntati, priuari debet omni commodo ex teſtamento proueniente.*
32 *Legitimus ex diſpoſitione iuris ſuccedit, vno ex executoribus exigi nolente.*
33 *Paria ſunt nolle, atq; non poſſe.*
34 *Defunctorum voluntates executioni demandari Reipubl. intereſt.*
35 *Dictionis, Libere, intellectus quinam.*
36 *Clauſula,* ſämptlich vnd ſonderlich / *intellectus qualis.*
37 *De effectu quando conſtat, modus in conſideratione non eſt.*
38 *Culpa deficiente, pœna non valet.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall darüber ein Rathſchlag begehret wird / verhelt ſich folgender geſtalt.

Es hat weylandt der Ehrbare W. H. Bürger zu N. ſeligen / in ſeinem hinderlaſſenen Teſtament allerhand legata, geſchick vnnd verordnung / welche nunmehr alle vollkömmenlich außgerichtet vnd exequirt worden / vnd darunter auch fürnemblichen anſehenliche ewige ſtifftung ad pias cauſas, aber diuerſimode & ad varia piæ cauſæ genera, wie außführlich auß beyliegendem Teſtaments extract zuſehen / verſchaffet / vnnd zu ſeines Teſtaments / ſonderlich aber berührter ewiger Stifftung außrichtern / vier executores mit namen Lucium Gellium: Caium: Mæuium & Titium, alle Bürgere zu N. ſeine Schwäger geſetzt vnd verordnet / mit der maß vnd beſcheidenheit / daß er jhnen ſampt vnnd ſonderlich ſeinen gantz vollkommenen gewalt vnnd macht auffgetragen / alles was er im Teſtament / vnd ſonderlich ſeiner Stifftungen halben verordnet / getrewlich zuvollziehen vnnd außzurichten / mit ferner verordnung / da gedachter ſeiner Executorn einer oder mehr vber kurtz oder lang / mit Todt abgehen würden / ſey ſein Will / er verſchaff vnd ordne es auch alſo / das jedesmahls die vberbliebenden / an der abgangenen ſtat / ſo offt ſich ein fall zu tragen würd / andere verordnen / vnnd wo deren nicht auß ſeiner Freundtſchafft vorhanden ſein / ſo ſolten ſeine vberbleibende Executorn / andere Ehrbare Bürger / auff das die zahl erfüllet werde / darzu requiriren vnd erkieſen. Darauff ſich nun begeben / das Lucius Gellius der Elteſte vnter den Executorn / im Martio Anno 98. vnnd alſo vierdte halb Jahr nach des Teſtirers abſterben ſein Bürgerrecht allhie zu N begeben / vnd ſein Häußlich anweſen vnnd domicilium in ein andere Reichsſtadt 18. Meyl von N. entlegen / transferiret, vnnd ſich alſo von N. perpetuo abſentiret, von welcher zeit an die vbrige drey executores, Caius, Mæuius vnd Titius, des Teſtatoris Stifftung allein verwaltet vnnd außgerichtet / ohne eynige des abweſenden Lucii Gellii zuthun oder beywohnung / ſintemahl es mit dieſer verwaltung alſo beſchaffen / das dieſelbig vber Land / vnd per abſentes, wie der Teſtaments extract allenthalben zuerkennen gibt / nicht verrichtet werden kan. Vnd ob wohl die anweſenden Executorn vor dieſen jhren vierten abgeſtandenen Mitexecutorn den Luciū Gellium güetlich erſucht / das execution ampt / mit wiederüberantwortung ſeines theyls habenden darzu gehörigen authentiſirten Teſtaments extracts / abzutretten / das bey jhme dann notificiret worden / das ſie propter impedimentum perpetuæ abſentiæ ſeine ſtell mit einen anderen gleicher geſtalt anweſenden / krafft jhnen vom teſtatore gegebner conceſſion erſetzen wolten / ſo iſt es doch biß hero / weil Lucius Gellius ſich vermeinelich wiederſetzet / verblieben vnd eine zeitlang temporiſiret worden. Wann es ſich aber länger nicht einſtellen laſſen / noch ferner verzug verantwortlich ſein wil / im anſehen das der Teſtator außtrücklich befohlen / ſo offt ſich ein fall oder abgang vnter den executorn zutragen würde / das andere verordnet vnnd die zahl erfüllet werden ſolte / als weren die anweſende executorn entlich bedacht mit berührter ſurrogation eines andern vnd vierdten mitexecutoris fort zufahren / vnd da Lucius Gellius deswegen klagbar werden ſolt / jhme in oder auſſer Rechtens deßwegen gebührende Red vnd antwort zu geben.

Damit ſie aber hierin ſicherlich handeln / vnd den handel mit guten grund anfahen vnd außtragen mögen / alſo wird vber nachfolgende Puncten vnd Fragen ein deciſiuum conſilium oder reſponſum mit einverleibten Rechtsgründen / ſo viel von nöhten / begehret.

Erſtlich / ob nicht ex tenore extractus teſtamenti, genuegſam erſcheynet / das teſtator diß execution ampt / ſonderlich was die ewige Stifftung belanget / keinem andern als einem N. Bürgern / der daſelbſten ſein bleiblich domicilium hab / vertrawen wollen / weil

einmahl gewiß vnd offenbahr / das dieſer Stifftung
adminiſtratiun, præſentiam executorum erfordert /
vnd per abſentes nicht verrichtet werden möge.

Zum andern / ob wohl der Teſtator, in dem er den
vberbleibenden executorn macht vnd gewalt gegeben
an ſtat d' abgangenen / andere zuverordnen / allein von
Tödlichen abgang oder naturali morte meldung ge-
than / ob nicht dennoch ſolche diſpoſitio ex pſumta &
veriſimili mēte teſtatoris, auch auff ein jeglich anders
legitimum impedimentū, als in gegenwertigem fal /
mutationem vel tranſlationem domicilii, & perpe-
tuam eamq; longinquam abſentiam mit fueg Rech-
tens zu extendirn / vnd dennoch die vberbleibende exe-
cutores vngeachtet Lucii Gellii widerſprechens / ſeine
ſtell mit einen andern erſetzen mögen.

Zum dritten / ob ſie ſolches für ſich ſelbſt ſine inter-
ventu magiſtratus thun mögē / oder ob es prævia ſen-
tentia privationis & auctoritate magiſtratus geſche-
hen müſſe.

Vnd dann zum vierdten ob jnen rathſam vnd ver-
antwortlich ſein möchte / wañ ſie ins künfftig / wie biß-
hero / die adminiſtration der Stifftung vnder jhnen
dreyen allein / außgeſchloſſen des abweſenden Lucii
Gellii, auch vnerſetzt ſeiner ſtell biß auff ſein abſterben /
welches zu Gottes willen ſtehet / oder gutwillige abtret-
tung verwalten theten. Vnd ob mit jnen des teſtatoris
außtruckliche verordnūg / welcher die Stifftūg durch
vier / vnd nit durch drey verwaltet / auch der Executo-
rn zahl erfüllet haben wollen / hiewieder in weg liege.

Solche vier fragen vermittelſt Göttlicher Hülff
mit müglichkeit zu reſolvirē, hat es bey der erſten
anfänglichen wohl das anſehen / als ſolte der eine ver-
ordnete Executor Lucius Gellius, vngeachtet dz er ſein
Bürger recht allhier auffgeſagt / vnd ſein weſentlich
auffenthalt in der Stadt N in die vierdthalb Jahr
nach des Teſtirers abſterben nit mehr hat / nichts de-
ſto weniger bey ſeinem anbefohlenen execution ampt
vnd deſſelben adminiſtration geruhlich gelaſſen wer-
den. Dann erſtlich wolte es jme ſehr beſchwerlich für-
fallen / wann man jn ohne wichtige vnd ſtattliche Vr-
ſachen ſeines Ampts entſetzen / vnnd in dem Stand
darinnen er bißhero geweſen / länger nicht verbleyben
1 laſſen wolte / cum amotio † ab officio non ſit levis
pœna. *c. ſatis perverſum 56 diſtinct.* quo adductus Ro-
manus *conſil.* 467. reſpondit, Rectores alicuius ho-
2 ſpitalis † non poſſe ſine cauſa ab eo officio amove-
ri: Reſp. & ſequitur Menoch. *conſil.* 263. *cum requiſi-
tis num.* 1. *volum.* 3. Hinc vicarius Epiſcopi, cui da-
ta eſt facultas cognoſcendi & non condemnandi,
non poteſt Clericum à ſuo beneficio amovere, cum
gravis cenſeretur illa iniuria quæ inferretur. *capit.* 2.
ubi Ancharan. in 3. *notabil.* ib d. *de offi. ro vicar. in* 6.
Vnd würde ein vnbillich anſehen habē / wann man jn
auß dieſer Vrſachen / das er ſich weſentlich allhier nit
mehr auffenthelt / dieſes Ampts entſetzen wolte / die-
weil er deſſelben halben ſeine gelegenheit anderſtwo
zu verſchlagen / vnnd ſich derowegen hie auffzuhalten /
keines weges ſchuldig iſt: Dann daher würde jhm
ſolches Ampt nicht ſchädlich vnd beſchwerlich / dann
nützlich vnd zuträglich ſein / da er doch daſſelbe ſeines
nutzens halben gar nicht / ſondern viel mehr dem Te-
ſtatori zu gefallen / vnnd milde Sachen zubefördern
auff ſich genommen / welches jhme billig zu keinem
3 Nachtheyl gereichen ſolte / cum officium ſuum † ne-
mini debeat eſſe damnoſum, præſertim ſi quis illud
ſui commodi cauſa non ſuſceperit, *leg. ſi ſervum.* §.
quod vero. ff. de ſurt. Darbey dann vor das andere zu

erwegen iſt: Wann ſchon dieſer Lucius Gellius Leibs
ſchwachheit oder anderer Vrſachen halben an jtzo zu
verrichtung ſolches Ampts gantz vnd gahr vnmüglich
ſein ſolte / daß man jhm dennoch ex eo capite deſſel-
ben nicht entſetzen köndte / cum officialis † ab officio 4
removeri non poſſit etiamſi inſufficiens & inhabi-
lis factus ſit, modo ab initio habilis fuerit. *can. quam-
vis triſte.* 7. *qu.* 1.

So iſt jm auch vor das dritte / vnbenommen / weyl
er ja ſeiner privat Sachen halben ſich allhier nit auff-
halten / ſondern anderſtwo hin begeben wollen / das er
jemandes an ſeine ſtell verordne / vnd durch denſelben
das jenige verrichten laſſe / das jhme ſonſten ſolches
Ampts halben zu thun oblieget / cum eiuſmodi admi-
nistratores poſſint in ſuum locum alios inducere, quando
per aliquem fortuitum caſum, veluti ſenium, vel
morbum, vel aliam neceſſariam cauſam, officium
ſuum minus implere valent. *l. certa C. de proxim. ſacror.
ſcrin. lib.* 12 & quod in caſu iuſti impedimenti † poſſit 5
quis per ſubſtitutum ſervire, textus eſt *in l. neminem.
Cod. de decurion. lib.* 10. *l. de pollicitationibus ff. de pollicit.* &
tradit Aretin. *in l. nemo eſt col. fin ff. de duob. reis.* Felin. *in
c.* 1. *in* 2. *notab. de ſumm. Trinit.* So iſt auch vor das vier-
te nit vermuhtlich das dieſer Lucius Gellius ohne eh-
hafftige Vrſach ſich von hinnen begeben / ſondern er
wird ohn allen zweiffel erhebliche verhinderung an zu-
ziehen haben / warumb er ſich ferner allhier auffzuhal-
ten bedencken getragen / vnd ſein domicilium anderſt
wo hin transferiret habe: in welchem fall man mit den
Leuten nit ſo ſtrict verfahren / vnd dieſelbe jres ampts
alſo bald entſetzē / ſondern zum wenigſten etlicher maſ-
ſen / vnd auff ein zeitlang mit jnen gedult haben ſol / cū
impedito † per iuſtum impedimentum ſuccurren- 6
dum ſit *leg. Cæſar. de publi. an. l. qui commeatus de re milit.*
cum ſimilib. alleg. per Iacob. Novel. *de iure protomiſ.*
§. 4. *n.* 25 So iſt auch vor dz fünffte dieſer Lucius Gel.
durch dieſe enderung / vnd das er ſein Haußweſen an-
derſtwo hin geſtellet der N. iuriſdiction gar nicht ent-
nommen / cum per mutationem † domicilii quis à 7
iuriſdictione ſuæ originis non eximatur Decian. *conſ.*
71. *& vt latè ra. n.* 10. *vol.* 2. Warumb wolte man dann
jhn ſeines Amptes entſetzen / vnd jhme dieſen ſchimpff
zuſehen / bevorauß dieweil er allhier geboren vnd erzo-
gen / derowegen ſein angebornes domicilium mehr in
acht zunehmen iſt / dañ dz er jm anderſtwo eligirt hat /
cum domicilium † q̄ deſcendit ab origine paterna 8
naturale dicatur & immutabile: Imo † domicilium 9
novum & ex accidenti veniens non mutet cauſam
originis, nec tollat civitatē originariā, multo minus
eximat eum à iuriſdictione civitatis originariæ, per
quæ novi. ſi ne alleg Tileman de Benig *lib.* 2. *de ad.* 1.
vol. 1. *n.* 23. 24. Auß dieſen vnd andern vrſachen möchte
anfänglich darfür gehalten werden / daß man dieſem
Lucio Gellio ſein Ampt vnnd darauff gewidmete be-
ſoldung auffzuſchreyben nicht befüget / jhme auch ſein
abweſen nit ſolte nachtheilig ſein / cū abſentia † ſua ne- 10
mini dānoſa eſſe debeat. *l. ſed alio iure ff. ſi ex noxal. cauſ.*

Jch halt es aber eygentlich dafür / dz die anweſende
H. Executores jhme daſſelbige auffzukündigen gantz
machthaben / vnd ſolches auß folgenden Vrſachen:
Erſtlich befindet ſich ex contextu Teſtamenti auß-
trucklich / das der Teſtator die execution ſeines letzten
Willens niemandes anderſt dann Bürgern in der
Stadt vertrawet vnd befohlen / auch die adminiſtra-
tion deſſelben an keinem andern orth dañ daſelbſt ver-
richtet haben wollen / wie er dann die Verordnung ge-
than, dz vier fürnehme Bürger allhier ſolches Execu-

tionampt

tionampt an ſich genommen / vnd da einer oder mehr
Todes verfahren würden / die vberbleybenden an ſtat
derſelben / andere ehrbare Bürger erkieſen ſollen /
welche qualitet der Executoren / das ſie nemblich der
Stadt N. Bürger allbereyt ſein vnd künfftig ſein ſol-
len / außdrücklich geſetzet vnd damit bewehret wird wz
für Leut zu ſolchẽ ampt gebraucht werden ſollen / nem-
11 lich Bürger der Stadt N. qualitas † enim diſpoſi-
tioni adiecta eam limitat, ita vt nihil includi in ea
poſſit, niſi cui illa qualitas conueniat Zaſius *conſil.15.
nu.21.lib.1.* vnd wird ſolche qualitas nicht ohne vrſach
zu zweyen vnterſchiedlichen mahlen in dieſem Teſta-
ment widerholet / damit gnugſam zuverſtehen gegeben
wird / dz des Teſtatoris endlicher Will vnd Meynung
geweſen / ſolch Executionampt niemands anders / dañ
Bürgern dieſer Stadt zuvertrawen / cũ geminatio e-
12 nixam voluntatẽ † ſignificet *l. ſi mulier. C. ad Vellei.* &
13 vim † iuramenti habeat, vt tenet gl. ſingularis *in c.
cum contingat. de iureiur.* & ibi Abb. *col.2.* Vazqu. *libr.1 de
ſucceſ. creat. §.3.n.13.* vbi triginta geminationis effectus
recenſentur. So ſein auch alle im Teſtament erzehlte
actus, welche den Executoren zuverrichtẽ obliegen der-
maſſen geſchaffen / dz dieſelbe nirgends anderſt dañ in
der Stadt N. verrichtet werden können / als dz die ver-
ledigung der Stipendien auff d' Cantzel des orths ver-
kündiget / dem Schaffner vor ſolche mühe ein Gülden
verehret / armen Knaben zu Handwerckern befordert /
vnd den armen im Spittal vñ Siechköbeln / desglei-
chẽ auch den Sondſiechẽ järlich ir deputat außgethei-
let werdẽ ſolle / vnd wz dergleichẽ mehr iſt / darauß man
des Teſtatoris Will vnd Meynung gnugſam verneh-
mẽ kan / welcher auch die executores, nachzuleben
14 ſchuldig ſind. Vbi n. teſtatoris voluntas † clara eſt, ibi
ceſſat omnis amaritudo, per ea quæ alleg. Cephal.
conſ.450. ca' in iſte. n.64. lib.5 Weil dann dieſer Lucius
Gel. ſein Bürger recht auffgeſagt / vnd ſich in der qua-
litet darinnen er zu dieſem ampt anfänglichen verord-
net / nit mehr befinden leſt / ſo hat man vrſach jme daſ-
ſelbe auffzukünden / vnd an ſeine ſtell einen andern ex-
ecutorem zuverordnen.

So iſt es auch vor das andere dieſem Lucio Gellio
nunmehr vnd nach fürgenommener Sachen verän-
derung vnmüglich / das jme von dem Teſtatore anbe-
fohlene ampt zuverrichten: dann er der Stadt N. zu
weyt vnd in die 18. meyl weges entſeſſen / vnnd ſolte er
järlich etlich mahl ſich zu verrichtung der Stifftungs
ſachen dahin begebẽ / ſo würden derſelbẽ groſſe vnträg-
liche vnkoſten zugezogen. Wie nun ein ſolcher execu-
tor wegẽ groſſes vnfleiß vñ nachläſſigkeit ſeines ampts
extante le. iuſta remotionis cauſa, wol entſetzet wer-
den kan / *l. carcere. ff. de cuſtod. reor. l. vlt. vbi pupill. educ. deb.
l. ſi quos. C. de off. præf. Prætor. Orië.* & generaliter in tuto-
re, procuratore & alio adminiſtratore traditum eſt,
vt propter negligentiam remoueri poſſit. *leg. cum qui.
C. de Procur.* alſo kan ein ſolches auch geſchehen / quan-
do executor eſt inſufficiens in exercitio ſuius officii,
l. vt gradatim. §. reprobari. ff. de muner. & honor. late Al-
ciat. *de præſumt. reg.3 præſumt.19. nu.4 5.* aut in longin-
quis partibus abſens: per ea quæ infra alleg. buntur.
Weyl er auch ſonderlich etlich mahl von ſeinen Mit-
executoren deſſen erinnert / ſich aber darauff dermaſſen
erkläret / daß man künfftiger verrichtung halben ge-
ringe / ja gantz vnnd gahr keine hoffnung zu ſchöpffen
hat / ſo iſt die entſetzung ſeines ampts ſo viel deſto mehr
zuentſchüldigen / cum officium ſuum male tractans,
ſi monitus ſe non emendauerit, priuari officio de-
beat, & ſi poſt dictam priuationẽ propria auctorita-
te ſe intromittat, tanquam pacis violator puniatur,
Præpoſ. *de pac. tenend. §. quicunq. numer.1. in uſib. feud.*
Vnd ſtehet nicht bey des jenigen / der ein execution o-
der dergleichen ampt einmahl auff ſich genommen /
Willkühr oder freyen Willen / daſſelbe zuverrichten /
ſondern er iſt dazu obligiret vnnd verbunden / cum
proprie officium † dicatur, quod vnuſquiſque pro 15
ſua conditione facere neceſſum habet, Coiraſ. *in lib.
Epiſtolic. quæſt. cap.21. num.1.* vt cum accuſatoris offi-
cium † eſſe dicimus, crimina inferre, & illata pro- 16
bare. *l. qui accuſare. Cod. de edend.* Cum in rei vendica-
tione iudicis officium Vlpianus dixit, inſpicere, vtrum
litigatorum ſit poſſeſſor. *l. officium. de rei vend.* & cum
Iuſtinianus ait: Ad officium patris pertinere, vt
dos filiæ conſtituatur. *leg. fin Codic. de dot. promiſſ.* Hoc
enim neceſſitatis eſt, cum ad id pater † cogi poſſit. *l.* 17
qui liberos de rit. nupt.

Ebenmäſſige gelegenheit hat es auch mit den exe-
cutoribus vltimarum voluntatum, dann dieſelben
ſchuldig ſein jhr ampt / ſo ſie einmahl auff ſich genom-
men / mit allem fleiß zuverrichten / Ioan. Iacob à Ca-
nib. *in tractat. de execut. vltim. volunt. part.1. num 67. &
part 2. num.16.* vbi executoris Teſtamentarii munus
& præſcripta diſciplina habetur. Wil nun ein exe-
cutor ſeinem ampt nit länger vor ſein / wie ſich dann
dieſer Lucius Gellius an frembde orthe begeben / vnnd
ſeine adminiſtration verlaſſen / ſo muß er jhme nicht
laſſen zuwieder ſein / daß ſeine Mitexecutorn auff eine
andere Perſon bedacht ſein / welche neben jhnen an
ſtatt des abweſenden dieſe Sachen verrichten helffe.
Wann er auch ſchon für das dritte fürgeben wolte /
nach dem er ſein domicilium anderſtwo hin transfe-
riret, ſo ſtehe es jhm beuoren jemandes anderſt an ſein
ſtell zuverordnen / welcher nach inhalt des Teſtamen-
tes alle Sachen allhier verrichten ſolte: So were er
auch damit doch nicht zuhören / cum executor Teſta-
mentarius † alium ſubdelegare non poſſit, idque 18
propter electam, ſuæ perſonæ, induſtriam, vt per
Ioann. Andr. *in addit. ad Speculat. titul. de inſtrument.
edit. §. nunc vero. notatur in capit. Ioannes. 1. de teſtament.*
vbi executor non poteſt alteri committere officium
ſuum, ſibique dare ſubſtitutum. Auff welche Mey-
nung mehrmahls zu Recht alſo in dergleichen ſtreiti-
gen Sachen erkandt worden iſt / teſte Franc. Viu. *libr.
2. deciſ.305.* Wie nun der andere Mitexecutores ſich
nit von hinnen begeben / jhr Bürger recht auffſagen /
vnd zugleich diß executionampt behalten können / alſo
wird es auch dieſem ja ſo wenig zugelaſſen / ſolch ampt
zu behalten / vnnd daſſelbe von Hauß auß / oder vber
Feld durch andere zuverrichten / cum e. in quibus
perſonæ † induſtria electa eſt, per alium impleri nõ 19
poſſunt, *leg. inter artifices. ff. de ſolution.* vnde officium
induſtriale † non tranſit in hæredes, qui patris ſui 20
induſtriam & alias animi dotes non acquirunt,
ſed hæc eum defuncto moriantur vniuerſa. *leg. cuius
bonis. ff. de curator. bon. leg. Curatoris. Codic. de negot.
geſt.*

So iſt es auch vor das vierdte / mit allen andern
officialibus zu Recht alſo verordnet / quod non poſ-
ſint diſcedere ab eorum officio, eoque durante lo-
cum tenentes relinquere, per ea quæ allegat idem
Franciſc. Viuius *lib.1. deciſ.356.* vnd iſt meines wiſſens
circa executores vltimarum voluntatum im Rech-
ten nirgendts ein anders / ſondern viel mehr dz con-
trarium verordnet Derowegen dieſer Lucius Gellius
allhier reſidiren oder geſchehen laſſen muß / daß man
jhn ſeines ampts erlaſſe.

Auß jetzt angezeygten Vrſachen / bin ich der endtlichen Meynung / daß er mit ſeinem fürgeben nicht zu hören ſey.

Vnnd irret nichts / was hieroben pro ratione dubitandi angezogen worden iſt. Dann Erſtlich iſt wol nicht ohn / daß es kein gering ſtraff ſey einen ſeines Amptes zuentſetzen: Er muß aber auch darzu keine vrſach geben / ſondern ſeines Amptes mit fleiß abwarten / *l. Labeo. de recept. arbitr.* ibi, coget officiu, quod ſuſcepetit, perfungi.

Daß zum andern keiner ſeines ampts erlaſſen werden ſol / wann er auch ſchon demſelben nicht kan vor ſeyn / iſt von denen Emptern zuverſtehen / quæ dignitati potius, quam exercitio dantur, Alciat. *de præſumpt. regul. 3 præſumpt. 19. in fin.* Da dargegen dieſes Executionampt auff mühe vnnd arbeyt / wie die wort des Teſtatoris lauten / nicht aber auff ein ſonderliche dignitet angeſehen iſt. So iſt auch zwar vor das dritte etzlichen officianten, gleichwohl aber nicht indiſtincte, ſondern allein in gewiſſen Fällen zugelaſſen / jhr ampt durch andere Leuth zuverrichten, Cagnol. *in leg. diem functo. numer. 195. de offi. aſſ. ff.* vbi officium ſuum poteſt quis in caſu iuſti impedimenti per ſubſtitutum expedire: Mit den Executoribus teſtamentariis aber / hat es ein andere Meynung: Dann dieſelbe propter electam perſonæ induſtriam jhr ampt in eygner Perſon / vnd nicht durch ſubſtituten verrichten müſſen / per ea quæ paulo ante allegata ſunt.

Was zum vierdten de impedimentis excuſationem amerentibus angezogen worden iſt / wird daher abgeleynet / daß nicht alle verhinderung / ſondern allein die jenigen impedimenta entſchüldigen / die man nicht ändern kan. Ad hoc enim vt excuſet impedi-
21 mentum † oportet quod ſit legitimum, & non proueniat ex culpa & voluntate impediti. *gloſſ. in c. 1. de ætat. & qualit.* Cum multis aliis quæ allegat Decian. *conſil. 18 ex prædictis igitur. n. 186. vol. 1.* & nihili impedi-
22 mentum faciendum eſt, quod ab impediti † cauſa oritur, vel quod ab impedito amoueri poterat. Crauet. *conſil. 1. pro genero, etſi abunde. num. 89.*

So hat es auch dieſer Lucius Gellius, vor dz fünffte / bey der bloſſen translation ſeines domicilii nicht verbleiben laſſen / ſondern iſt weyter gangen / hat ſein Bürgerrecht auffgeſagt / die Nachſteur gegeben / vnd darauff dauon gezogen / zweyffels ohne keiner anderen / dann dieſer Meynung / daß er ſich dieſer Stadt iuriſdiction vnd gehorſam entziehen / auch demſelben ſich wiederumb auffs new vnterwürffig zumachen gahr nicht bedacht iſt. In welchem Fall die iura de domicilio originis ſupra allegata, gahr nicht ſtat ha-
23 ben / cum ciuilitas † originis non conſideretur, niſi quis ibi inueniatur. Cephalus *conſil. 414. Illuſtriſſima vxor. numer. 45. 46. 47. libr. 3.* vbi: ſi Bononienſis transferat ſe Florentiam, deſinit eſſe Bononienſis. Vnnd iſt vnvonnöhten / jhme / als dem ſein Vatterlandt nicht mehr ſo gut iſt / daß er darin zu wohnen begehret / in einem oder dem andern zu willfahren / ſondern da man mit den Leuthen diſpenſiren vnd denſelben gratificiren wil / ſo iſt es billig das es den Burgern vnd nicht den Außländiſchen widerfahre / da für dieſer Lucius Gellius nunmehr zu halten iſt / ciuibus enim magis, quam peregrinis deferẽdum eſt. Cagnol. *in l. 2. 6. ex ait n. num. 285. de orig. iur.* vnd iſt ſo viel von der erſten Frage.

Bey der andern Frag iſt zu wiſſen / Erſtlich ob wol der Teſtator die erwehlung eines andern Executoen allein auff den Todtsfall angeordnet / daß dannoch ſolches ex præſumpta illius voluntate auch auff den fall zu extendiren ſey / wann ſich der Executorn einer oder mehr auß dieſer Stadt begeben / vnnd alſo in verrichtung ſeines ampts inſufficiens ſein würde: dann ſolche vnd dergleichen in caſum mortis gemachte diſpoſitiones offtermahls auch auff andere fälle extendiret werden / *leg. Gallus. §. & quid ſi tantum ff. de liber. & poſthum.* Vnd ſolches hat im Rechten einen guten beyfall / non quidem ex verbis, ſed per interpretationem, ob paritatem rationis & veriſimilẽ diſponentis voluntatem, quam ſæpe ſequimur, neglectis verborum aucupiis. *l. ſi tre oportet. §. aliud. de excuſat. tutor. l. Marcion t q. 1.* alſo wirdes circa ſocietates welche auff den Todtsfall geſtellet / gehalten / dieſelben gewinnen jhre endtſchafft nicht allein wann der Geſellſchaffter natürliches Todes verſchieden / ſondern auch wann ſeine Güter publiciret werden / vnd er derſelben dominiũ verlohren hat / auch der Geſellſchafft länger nit mitnutz derſelben beywohne oder fürſtehen kan / *§. ſoluitur. inſt. de ſociet. l. actione. § publicatione ff. pro ſocio* Alſo kan ein deportirter Sohn / welcher dardurch cuiuscunque acquiſitionis vnvehig gemacht wird / die hernach folgende / an der ſucceſſion nit verhindern / ſondern wird pro mortuo gehalten / *l. 1. C. de hered. inſtit. l. ſi necem. §. penultim. de bon. libert.* alſo wird das auff des Weibes Todes fall dem Mañ verſchriebene Heyrathgut / jm billig auch auf ſolchem fall gefolget / wann ſich das Weib in das Cloſter leben begeben hat. *leg. final. in princ. C. de Epiſc. & Cler.* cum eadem ſit ratio, nempe
compenſatio † ſolitudinis & ſupportatorum matri- 24
monii onerum. *l. ſed ſi alia. ff. de bon. damnat. §. diſtrahantur. Auth. de nupt. collat. 4.* & ne amiſſæ coniugis & pecuniæ damnum ſentiat, *leg. iure ſu curſum. ff. de iur. dot.* Gleicher geſtalt wird es auch mit den Kirchen gütern gehalten / wann ein Biſchoff deme doch die adminiſtratiun derſelben biß auff ſein abſterben befohlen iſt / des ampts entſitzet / oder von den vnglaubigen gefangen wird / dann in ſolchen Fällen das Capitel dieſelbe adminiſtriret / vnd die Sacerdotia eben ſo wol außtheylt / als wann der Biſchoff geſtorben were / *c. ſi Epiſcopus de ſupplend. neglig. prælat. in 6. c. vn. in princip. ne ſede vac. eod. lib.*

Schlieſſe alſo bey dieſer andern Frage dahin / das des teſtatoris verſehung de cõſtituendo alio executore in caſum mortis, auch auff dieſen fall / da der eine executor ſich Häußlich von hinnen begeben / vnd animum reuertendi nit hat / zu extendiren ſey / wie dann der teſtator, wann er noch bey ſeinem leben were befragt werden / ob er ſolche diſpoſition auch auff dieſen nunmehr begebenen fall verſtanden haben wolte / ohn allen zweyffel mit ja würde geantwortet haben. Derowegen ſeinem letzten Willen eine ſolche extenſion nicht zu wieder iſt / cum diſpoſitio interpretationem recipiat, prout veriſimile eſt, diſponentem reſponſurum fuiſſe ſi interrogatus fuiſſet. Antonius Gabriel. *libr. 6. commun. concluſ. concluſion. 10. de regul. iur.*

Das dieſe conditio, *ſi mortuus fuerit*, allein durch den Natürlichen Tode / nicht aber per mortem ciuilem erfüllet werde. *l. ex ea parte. §. in inſulam ff. de verb. oblig.* cum aliis iuribus quæ allegat Fichardus *conſ. 21. lib. 1. nu. 7.* da er von den Graffen von Naſſaw conſulirt wird / dieweil dieſelben ſich An. 61. vor den Printzen von Vranien gegen deſſelben Gemahl / weylandt Churf. Moritzen zu S. löblicher Gedechtnuß / hinderlaſſenen Tochter / für dero Widthumb vnd Gegenvermachtnuß / auff bemeltes Printzen Todtsfall in Bürg-

ſchafft

ſchafft eingelaſſen/derſelbe aber An.66.hernacher von
Land vnd Leutē in das elend verjagt / ob ſolche Bürg-
ſchafft auch auff ſolchen Fall/ da gemelter Printz faſt
pro mortuo ciuiliter gehalten worden/ zu extendiren
ſey? Auff welche frag negatiue võ im geſchloſſen wird/
wie im ermeltē conſilio zu ſehē iſt. Es ſind aber gleich-
wol etliche auß den Rechtsgelährten die dahin ſchlieſ-
25 ſen/ ſicut morte naturali † executoris officium fini-
tur. §. *ſoluitur. Inſt. de ſociet.* §. *deinceps. auth. de nupt.* quod
eodem modo finiatur per mortem ciuilem, puta per
deportationem vel ſeruitutē, per ea q̃ allegat Ioann.
Iacob. à Canib. *in d. tract. de execut. vlt. vol. part. 3. princ. de
fine & exitu commiſſar. n. 15.* davon auff dißmahl weyte-
re erinnerung zu thun vnvonnöhten iſt / dieweyl die-
ſem Lucio Gellio dergleichen vnglück / daher mors
ciuilis zuerfolgen pflegt/ nicht begegnet iſt: dafür aber
will ich es eygentlich halten.

Bey der dritten Frag muß ich die Herrn Conſul-
tores erinnern/ daß auch die Weltliche Obrigkeit bey
ſolchen Teſtamentſachen vnnd da legata ad pias cau-
ſas verordnet ſein/ intereſſirt ſey/ vnd das dieſelbe fug
vnd macht habe/ darauff gute achtung zugeben/ damit
ſolche legata nach verordnung des teſtatoris richtig
außgetheylet werdē/ cū non tm̄ ad Epiſcopū pertineat
circa exequēdi extremam morientium voluntatem,
ita vt hæredes alioq; teſtamētarios executores mo-
neat & compellat executionis officium peragere. *c.
ſi hæredes. c. tua. c. Ioannes. de teſtam.* verum etiam iudex
ciuilis eãdem facultatem habeat in legatis piis, Abb.
& Barbat. *in d. cap. ſi hæredes. colum. 1. & 2.* & eſt textus *in
authent. de Eccleſiaſt. titul. §. ſi quis autem ædificationem.
tollat. 9.* melior *in leg. hæreditas. ff. de petit. hæred.* quem
Barbat. *in dict. loco.* dicit eſſe ſingularem, & ex eo
probat circa executionem legati pietatis cauſa reli-
cti, nemine petente, officium iudicis exerceri poſ-
ſe. Daher wohl dafür zuhalten iſt / wann man dieſen
Executorn ſeines ampts expreſſa mente vnd per di-
rectum entſetzen wolte / daß die Obrigkeit hierunter
erſuchet / vnd derſelben entſcheydt hierinnen begehret
werden müſte/ cum non ſit ſingularis † concedendum
quod per magiſtratum publice fieri poteſt, ne occa-
ſio ſit maioris tumultus faciendi *l. non eſt ſingulis ff. de
reg. iur.* Ich halte aber für rathſam das man die Sach
noch zur zeit durch eine ſolche directam remotionem
nit/ ſondern durch leydlichere mittel vnd folgender ge-
ſtalt angreiffen ſolte. Die H. Executorn/ ſo viel dſelben
allhier zur ſtell ſein/ werdē ſich ires anbefohlenē ampts
getrewlich zuerinnern/ vnd daſſelbe mit außtheylung
der Stipendien vnd Legaten/ auch mit haltung guter
Rechnung vnnd ſonſt allenthalben mit fleyß zuver-
richten wiſſen/ alſo/ das weder die Obrigkeit noch je-
mands anderſt vrſach habe ſie derowegen fürzufor-
dern oder zubeſprechen/ in welchem ich zu inen als ehr-
lichen Leuten / eynig mißtrawen zuſetzen keine vhr-
ſach habe. Wird nuhn der abweſende Lucius Gellius
von einem oder dem andern wiſſenſchafft zu haben
begehren/ oder dieſes vnd jenes anordnen wollen/ wie
es dann ſchwerlich verbleyben wirdt/ dieweyl er ſich
von diſem ampt außſchlieſſen zulaſſen nicht gedenckt.
Auff ſolchen fall hat man jhn zubeantworten: Er wiſ-
ſe ſich zuerinnern / das er von dem Teſtatore in der
qualitet vnnd als ein Bürger zu N. zum Executore
verordnet ſey / im fall auch einer auß den Executoren
Todes abgehen ſolte / das alſo dann niemandt an-
derſt / dann abermahls ein Bürger zu N. nach In-
halt deß Teſtaments an deſſelben Stelle verord-
net werden ſolle. Daß auch alle vnd jede zum Teſta-
ment namhafftig gemachte Actus nicht von fremb-
den vnd weyt entſeſſenen Leuten / ſondern von ſolchen
Perſonen / die ſich allhier in dieſer Stadt weſentlich
auffhalten / expediret werden köndten. Derowegen
ſie biß daher dafür gehalten haben / auch nochmahls
dafür hielten / er werde ſich dieſes Executionampts
mit ſeiner vnd jhrer vngelegenheit nunmehr fertners
nicht annehmen / ſondern ſeiner ſelbſt/ vnd dann jrer
damit verſchonen/ dann ſie getraweten jhnen ohn ſein
zuthun dieſer Sachen wohl fürzuſein / vnnd dieſelbe
dahin zu dirigiren / daß ſich vber jhre adminiſtration
niemandt mit billigkeit zubeſchweren haben ſolte.
Bey ſolchem Schreiben muſte es nicht verbleiben /
ſondern dieweyl der teſtator in ſeinem letzten Willen
jedem Executorn/ wegen ſolcher Execution vnd Ver-
richtung / vor jhre mühe vnnd arbeyt jährlichen fünff
vnd zwantzig Gülden bewilliget vnd verordnet: Er
aber als ein abweſender ſolche Beſoldung nicht ver-
dienen kan / vnd dieſelbe in verbleybung mühe vnd ar-
beyt zu fordern oder zu begehren nit befugt iſt: So hat
man wohl vrſach jme ſolche jährliche 25. Gülden vor-
zuenthalten. Cum nõ ſit æquum † præmium illorum 26
eſſe qui non laborarunt, iuxta illud: *Qui non laborat
non manducet*: & qui laborat manducare debet *leg. in
rebus. §. poſſunt. ff. commodat.* cum aliis iuribus quę alle-
gat Cephal. *conſ. 136. n. 15. lib. 1.* & quod merces † & ſti- 27
pendium labori commenſurari debeat, tradit Cagn.
in l. diem functo. n. 159. ff. de offic. aſſeſſ. Quod adeo verum
eſt, vt laboratorib. pluuia vel alio caſu ad noctē vſq;
laborare impeditis, merces ꝓportionabiliter dimi-
nuenda ſit. Cagnol. *ibid. n. 166.* vnd wann man ſchon
dem Lucio Gellio damit helffen wolte/ es ſey mit jhm/
als einem fürnemen Mann ſo ſtricte nit zuhalten/ vñ
dz jm dieſe 25. fl. ratione dignitatis & induſtriæ gebü-
ren. auch ein vnterſcheid zu machen iſt/ inter ſalarium
quod debetur † ſolummodo ratione laboris, & inter 28
illud cuius cauſa non eſt labor, ſed dignitas & indu-
ſtria Ant. Capyc. *deciſ. Neapolit. 27. nu. 21.* So liegt jhm
doch der klare Buchſtaben des Teſtaments dermaſſen
im wege/ daß er ſich eines beſſern Beyfalls ſchwerlich
zugetröſten hat. Dann ſolche 25. Gülden in ander ge-
ſtalt nit/ dann vor ſeine müh vnd arbeyt / vor die Exe-
cution vnd derſelben verrichtũg bewilligt wordē ſind.
Wo nun keine müh vnd arbeyt/ auch keine verrichtũg
iſt/ ſo hat man kane Beſoldung zubegehren Cum ceſ-
ſante labore, ceſſet † ſtipendium, ſicut ceſſante cauſa 29
† ceſſat effectus. Wann nun dergleichen ſchreiben an 30
jn abgehen vnnd jhme die jährliche Beſoldung vorge-
halten wird/ ſo iſt vermuhtlich er werde dardurch zum
Kläger gemacht werden / vnd die Obrigkeit erſuchen/
auch ſich vber die Herrn Conſultores beſchweren das
ſie jhn vor keinen Mitexecutorn nunmehr vnnd nach
dieſer fürgenommenen änderung ferner erkennen
noch halten / jhm auch ſein angebührnuß der 25. Gül-
den nicht folgen laſſen wollen. Darauff wird die O-
brigkeit die Herren Conſultores außführlich hören /
wie es dann auch an jhm ſelbſt recht vnd billig / vnnd
man ohne das zu keinem rechtmäſſigen Abſchied ge-
langen kan: Da wird ſichs alßdann mit dem inter-
uentu magiſtratus, davon in der dritten Frag meldũg
geſchicht / wohl ſchicken/ vnnd nach anhörung beyder
parth Klag vnd antwort / ein ſolcher beſcheyd ergehē /
deſſen ſich kein theyl mit billigkeit zubeſchweren hat.
Noch zur zeit die Obrigkeit dieſer Sachen halben
zu bemühen / halte ich vnvonnöhten. Wie es dann
auch ein vergeblich Werck ſein würde / wann man
dieſen Lucium Gell. von V. auß/ anhero zu verrich-

tung ſeines Executionamptes betagen wolte / dann er
doch nicht erſcheynen / ſondern zweyffels ohne auff
vorige arth ſich erklären würde. Derowegen rhatſa-
mer/daß die Herrn Executoren jhr anbefohlen ampt
verrichtet/vñ erwartet hetten/biß d̃ abweſende etwz er-
regē/oder ſich wieder ſie beſchwerē würde: da hett man
dann vrſach vnd gelegenheit ſich jm entgegen zuſetzen
vnd deutlich gnueg vor augen zuſtellen / warumb ſein
begehren geſtalten ſachen nach nicht ſtat haben könte:
mitler zeit vnd vnter deſſen hette es bey jetzigem zuſtādt
ſein verbleybens / vnd haben ſich die H. Conſulrores
ſo lang gedüldet/ſo werden ſie ſich biß zu fernerer gele-
genheit nachmahls zugedulden wiſſen.

Bey der vierdten frag möchte auch anfänglich da-
für gehalten werden/ dz des Teſtatoris diſpoſition zu
wieder gehandelt würde/ wann dieſe Stifftung allein
durch drey vnd nicht durch vier verwaltet werden ſol-
te. Dann erſtlich des Teſtatoris Will vnd Meynūg
an jr ſelbſt richtig genug/ daß nemblich vier executo-
res vnd nicht drey diß fürnehme werck in jhrer verrich-
tung haben ſollen / derſelben ſol billig nachgegangen
werden/ vnnd da darwieder gehandelt wird / ſo weren
die executores nicht zuentſchüldigen/ ſondern ſie müſ-
ſten ſich viel mehr befahren / daß jhnen jhr Jährlichs
deputat entzogen werden möchte: cum contrane-
31 niens † voluntati teſtatoris, priuandus ſit omni cō-
modo, quod habet ex teſtamento. *l. ſi quis ſepulcrum. §. prætor ait. verb. niſi aliquid. de religioſ. & ſumt. fun. leg. penultim. in fin. Cod. de legat.* vbi gloſſa & Doctores ad-
ducunt iura concordantia: præſertim quando pœ-
na priuationis eſt appoſita per teſtatorem, quo caſu
nihil aliud conſideratur quam contemtus ipſe, vt
traditur in *l. ſtipulatio iſta. §. alteri. de verb. obligat.* & per
Bart. & alios in *l. 2. §. vlt. ff. eod.* vnd hat der Stiffter gut
macht gehabt/dergleichen ſtraff ſeinem letzten Willen
einzuverleyben/ *l. quotiens. C. de don. quæ ſub mod. c. verum. de condit. appoſ.* cum teſtatori liberum ſit in eodē teſta-
mento dare & adimere hæreditatem, in pœnam, vt
not. in *l. 4. C. de his quæ pœn. nom.* cum plurib. quæ alleg.
Decian. *conſ. 48. duo ex prædictis n. 26. vol. 2.* So iſt auch
vor dz andere in ſolchen vnd dergleychen fällen / wann
der eine Executor der Execution nit abwarten wil / zu
32 Recht klärlich verſehen: vt vno † ex executorib. ex-
equi nolente, ex iuris diſpoſitione ſuccedat legiti-
mus. Ioan. Iacob. à Canib. *in ſupr. d. tract. in 2. particula*
33 *§. quæro tertio. 11.* quod † paria ſint nolle atq; non poſ-
ſe. *c. ſi ſcitatm. de reſcript. l. fin. C. de contrah. emt.* Imo ſi te-
ſtator reliquit quatuor vel quinque executores ſim-
pliciter, tunc maiore parte impedita vel nolēte, mi-
nor exequi non poterit: Iohan. Iacob. à Canib. *d. lo-
co. num. 12* Auff welche Meynung vor der zeit Gericht-
lich decidirer vnd dahin geſchloſſen worden / quod
tribus vel quatuor executoribus in teſtamento da-
tis, tres ſiue vnus, vel è conuerſo non poſſint exequi.
Capel. Toloſan. *deciſ. 281.*

Deſſen aber vngeachtet bin ich der endlichen mey-
nung / das dieſe drey Herrn Executorn wañ ſie ſchon
dieſe Stifftung bey ſo geſchaffenen Sachen allein
verwalten/ dannoch dardurch dem Teſtament zu wie-
der nichts handlen. Erſtlich darumb/ daß die Rechte
ſorgfältiglich darauff achtung geben / ne voluntas
teſtatoris impediatur, vel nimium differatur. *c. nos
quidem. c. ſi hæredes de teſt. in 6.* Intereſt enim Reipu-
34 blicæ † vt voluntates defunctorum executioni de-
mandentur. *l. vel negare. ff. quemadmodum teſtamenta
aperi.* welches nothwendig geſchehen müſte / wann
mann allein auff den abweſenden ſehen / vnd mitler
zeit Händ vnd Füß ſincken laſſen wolte. Derowegen
zu Recht verordnet / pluribus à teſtatore executori-
bus deputatis vno eorum mortuo vel in remotis a-
gente, aut id exequi nolente, quod poſſit alius offi-
cium iniunctæ executionis libere adimplere, textus
eſt expreſſus *in cap. fin. § fin. de teſtament. in 6.* vbi gloſ.
in verb. remotis. ſi ergo, inquit, *non multum diſtat, voca-
bitur & ſi in termino aſſignato non venerit, procedet ſocius
ſine illo.* Qui in loco Philip. Francus *numer. 4.* impe-
dimentum modici temporis excipit: Quod certe
non de quadriennio, ſed de eo temporis ſpacio in-
telligendum eſt, quo quis hoſpitium conducit, ſar-
cinolas componit, aduocatum quærit. *leg. ab hoſti-
bus. ff. ex quibus cauſis maior* aut ad ſummum, pro ſub-
iecta materia, de bimeſtri vel quadrimeſtri, per ea,
quæ allegat Decianus *conſil. 84. prima fronte. numer.
20. volum. 2.* Darbey dann ſonderlich en gute acht zu-
nehmen iſt / daß der Pontifex *in dict. cap. fin.* das wört-
lein / † *libere*, gebrauchet / quod idem importat ac ſi 35
dictum fuiſſet, *ſine vllo & cuiuſpiam impedimento &
contradictione*: adeo vt ſtāte hoc verbo, nullius con-
ſenſus requiratur, per ea quæ allegat idem Decian.
conſil. 41. pro fundamento. num. 14. volum. 1. neque ne-
ceſſe ſit expectari reditum abſentis: Francus *ibid. nu.
4.* dieweyl dann Lucius Gellius zimblich weyt von
hinnen enteſſen / vnnd allbereyt etliche Jahr außge-
weſen / auch keine nachrichtung verhanden / an ani-
mum reuertendi habeat, ſo iſt dem Teſtament vnd
Rechten nicht zu wieder gehandlet / wann die andern
Executores ſich der Sachen vnterfangen / per ea quę
allegat Decius *in cap. prudentiam. numer. 16. de offic. de-
legat.* Benorauß dieweyl der Teſtator, vor das ande-
re vier executores nicht ſimpliciter, ſondern mit an-
gehenckter dieſer außtrucklichen clauſula: † ſämpt- 36
lich vnd ſonderlich: hoc eſt: coniunctim & ſingilla-
tim zu ſolchem ampt verordnet / welche wort den ver-
ſtande haben / daß jhnen die adminiſtratio inſoli-
dum befohlen worden iſt. Thoming. *deciſ. 47. num. 9.*
quo caſu quilibet poteſt exequi, & impedimentum
vel voluntas alterius non curatur. Francus *dict. cap.
fin. §. ſane. numer. 5. & 6.* So iſt auch vor das dritte /
an einer eynigen Perſon / wann der Executoren ſonſt
mehr ſein / ſo viel nicht gelegen / vt in materia electio-
nis concludit Menoch. *conſil. 95. Reſpondendum videba-
tur. libr. 1.* vbi *numer. 6. 7. 8. 9. 10. 11.* multis confirmat,
quod numerus non minuatur propter duas vel tres,
& quod modicus defectus non habeatur in conſi-
deratione, nec per illum vitietur actus, quod item
conſenſus plurimum operetur vt actus maiori iudi-
cio & maturitate factus cenſeatur. Wiederhole dem-
nach vorigen Beſchluß / daß nemblich dem Teſta-
ment zuwieder nicht gehandlet werde / wann ſchon die
anweſende Herren Executores mit jhrer adminiſtra-
tion einen weg wie den andern fortfahren / biß ſich
mitler zeit mit Lucio Gellio entweder ein fall bege-
ben / oder diß Executionampt ſelbſt aufſchreyben
möchte.

Dieſem Beſchluß iſt nun nicht zuwieder / was
kurtz zuvor in contrarium pro ratione dubitandi an-
gezeyget: dann eben dardurch / dz ſich die anderen Ex-
ecutores in abweſen des vierdten der Sachen vnter-
fangen / wird des Teſtatoris Will vnd Meynūg mehr
befordert dann gehindert / vnnd iſt vnvonnöthen die-
ſelben ad obſeruantiam teſtamenti zu compelliren /
dieweyl nichts deſto weniger demſelben eine gute ge-
nüge geſchicht / ob ſchon circa numerum executorum
vel etiam modū exequendi, ein geringer vnterſcheyd
oder

37 oder differentz vorlauffen mag: cum modus † non habeatur in conſideratione, dummodo de effectu conſtet. Decian. *conſil. 2. quaritur modo. numer. 10. volum. 2.*

So hat man ſich auch keiner ſtraff oder priuation
38 zubefahren: cum pœna † non ſit, vbi culpa deficit. Decian. *conſil. 13. duo ſunt. numer. 44. volum. 2.* Vnd wolte die gröſte Vnbilligkeit ſein / wann die Herren Executores wegen des abweſenden eynige Straff verwircken ſolten / cum iniquum ſit ex facto & negligentia alterius prægrauari eum qui nihil mali fecit: *l. ſupra iter. § apud ferocem. de aq. pluu. arcend.* Viel weniger iſt zubeſorgen / das ein legitimus executor ſich eindringen möchte: dieweyl denen von dem Teſtatore verordneten Executorn die adminiſtration in ſolidum befohlen iſt. Gleicher geſtalt hat man ſich das præiudicium Capellæ Toloſanæ auch nicht zu irren zulaſſen: Dann daſſelbe in ſolchem fall ergangen / da man de morte abſentis, vel voluntate alterius keinen bericht gehabt / da hergegen dieſer Lucius Gellius ſich ſeines Gemühts allbereyt erkläret / da er zwar das ampt behalten / vnd nicht vbergeben / auch die darzu deputirte fünff vnd zwantzig Gülden einnehmen / ſich aber anhero / zu würcklicher vollnziehung der fürfallenden Executionſachen / wiederumb weſentlich zubegeben keines weges bedacht ſey / in welchen fällen die diſpoſitio *dict. cap. fin. § ſane.* klare maß gibt / wie es zu halten ſey / daß nemblich die anweſenden drey Executores, ohn eynige gefahr vnd ohne abbruch des Teſtaments / ihr Execution ampt wohl verrichten / vnd die fürfallende Sachen adminiſtriren können. Hiermit iſt alſo die vierdte Frag auch reſoluirt / vnnd bleybet allein dieſes vbrig / wie es mit den jährlichen fünff vnd zwantzig Gulden / welche dem vierdten Executorn / wann er ſich weſentlich allhier auffenthielte gebüren / gehalten werdē ſolle: Darauff gebe ich dieſen bericht / dieweyl die arbeyt des abweſenden den andern anweſenden zuwächſt / daß jhnen auch die darzu deputirte Beſoldung billig zuwachſe / auff welche Meynung in Capella Toloſana *quaſt. 293.* geſchloſſen worden / daſelbſt iſt folgender fall vorgelauffen: Dati ſunt tres executores in teſtamento per defunctum, & voluit quod tantum laborum haberent centum, quæ eis legauit. Vnus executor noluit ſe intromittere: alii duo adminiſtrauerunt, & volunt habere integra centum iure accreſcendi, quibus hæres contradixit, & tertiam partem ad ſe pertinere volun. Pro executoribus concluſum fuit, per ea quæ ibi allegantur.

CONSILIVM VIII.

Svmmaria.

1. *Quæ bene merentibus conceduntur, ea efficacius conceduntur.*
2. *A teſtatore primo loco nominati in teſtamento, magis dilecti præſumuntur.*
3. *Mens in qualibet diſpoſitione verbis prædominatur.*
4. *Homo interdum plus ſignificat, quam loquitur.*
5. *Homo quandoque plus ſupera, quam in manu portat.*
6. *Beneficium ab aliquo præſtit in alicui, ipſi damnoſum eſſe nequit.*
7. *Chriſtianorum verè cultum eſt, pauperes & in neceſſitate poſitos adiuuare.*
8. *Homo errorem bibit, ſicut aquam.*
9. *Imperitia notariorum mundum deſtruit.*
10. *Notarii clauſulas, quas non intelligunt, ſæpe confundere ſolent.*
11. *Notariorum imperitia multorum animos magno in diſcrimine ponere ſolet.*
12. *Notarii imperitia cur interdum teſtamenta ſubuertat.*
13. *Teſtatoris verba quando clara ſunt, tunc illis credi debet.*
14. *Teſtator cum ſeipſum declarat, tunc neceſſaria non eſt alia gloſſatio.*
15. *Quod teſtator non dixit, nec nos fingere ſeu dicere debemus.*
16. *Teſtator quod non diſpoſuit, noluiſſe præſumitur.*
17. *Teſtator tantum diſponit, quantum loquitur.*
18. *A vocabulorum ſignificatione quando recedendum, & quando non.*
19. *Pares in gradu, pariter ſecundum numerum perſonarum in capita, non in ſtirpes admitti debent.*
20. *Differentia inter ſexum maſculinum & fœmineum in ſucceſſione nulla eſt.*
21. *Diſcrimen inter agnatos & cognatos in teſtamenti ſucceſſione ſublatum eſt.*
22. *Teſtator diſpoſitionem ſuam ſecundum ius commune conformare ſemper præſumitur, nullo ſtatuto in contrarium exiſtente.*
23. *Hereditas adita nomen eius amplius non habet, ſed patrimonium heredis proprium dicitur. nu. 25.*
24. *Res hereditaria ſemel apprehenſa, amplius hereditaria dici nequit.*
26. *Vinculum cognationis nihil operatur in ſuccedendo.*
27. *Benefactoribus rurſus benefacere debemus.*
28. *Dictioni,* wie auch / *æquipollet latina vocula, vt etiam.*
29. *Dictionis, etiam, natura eſt exprimere caſum magis dubitabilem, & minus dubitabilem includere.*
30. *Verba obligationis, inſtrumenti & teſtamenti vbi clara ſunt, vlterius quærendum non eſt.*
31. *Verba ſunt character animi.*
32. *Quilibet illud mente agitaſſe vel ſenſiſſe dicitur, quod verba ab ipſo prolata præ ſe ferunt & ſignificant.*
33. *Verba intentionis & mentis alicuius declaranda, & non contra deſeruire debent.*
34. *Creditor ſortem recipiendo, vſuras, intereſſe & pœnam remiſiſſe cenſetur.*
35. *Debitores ſumus pauperibus in adminiſtranda iuſtitia, ita vt aliis non fiat iniuſtitia.*
36. *Teſtamenti confectio eſt graue & arduum negotium.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall darüber ein Rathſchlag begehret wird verhelt ſich folgender geſtalt. Hans N. ſeines alters achtzehen jahr / iſt Todts verfahren / vnnd hat ein ordentlich Teſtament hinder ſich verlaſſen / darinnen er Andreas N. ſeines Vattern Brudern / wie auch ſeiner Mutter ſeligen Geſchwiſterig / ſo viel derſelbigen im Leben / in die Häupter / im fall aber eins oder das andere verſtorben / deſſen oder deren nachgelaſſene Kinder / in den Stammen gerechnet / zu rechten vnzweyfflichen vniuerſal Erben benennet / vnnd eyngeſetzet. Ob nun wohl des Teſtatoris diſpoſition klar vnd deutlich genueg / ſo wird doch von Andres N. ſeines Vattern Brudern dafür gehalten /

ihme

ihme tanquam nato ex linea paterna, gebühre die
helffte der Verlaſſenſchafft/ vnd die andere helffte des
Teſtatoris ſeligen neun noch lebendẽ Geſchwiſterigen
tanquam natis ex linea materna, welches aber von
jhnen wiederſprochen/ vnd auff gleiche theylung in die
Haupter nach inhalt der im Teſtament zubefindenen
Inſtitution gedrungen wird.

Darauff iſt die Frage / welches theyl in Rechten
einen beſſern Beyfall habe / vnnd ob dem Andreas N.
die helffte der Verlaſſenſchafft gebüre/ oder aber ob die
theylung in die Häupter anzuſtellen / vnnd er ſich mit
dem zehenden theyl abfinden zu laſſen ſchuldig ſey?

DIeſe Frag vermittelſt Göttlicher Gnaden zu re-
ſoluiren / hat es wol anfänglich das anſehen / als
wann Andreas N. die halbe Verlaſſenſchafft zu bege-
ren befuegt ſey. Dann erſtlich ſein des verſtorbenen
Teſtatoris hinderlaſſene Güter des mehren theyls
bona paterna, vnd kommen von ſeinem Vatter her/
deßwegen nicht vnbillich dz deſſelben Bruder vor den
andern eingeſetzten / vnnd ex linea materna herkom-
menden Erben einen Vortheyl habe / vnd vor denſel-
ben beſſer bedacht werde/ beuorauß dieweil derſelbe für
das andere / des Teſtatoris Vattern / als er ſein gantz
patrimonium verſtudiret/ vñ darzu in groſſen Schul-
den laſt gerahten/ eine anſehenliche Summa Geldes
vorgeſtreckt/ welche er in die 38. Jahr ohne eynigt ver-
zinſung gebraucht/ vnd dardurch ſein vermögen nicht
wenig gebeſſert hat / welches der Teſtator ohn allen
zweyffel bey verfaſſung ſeines Teſtaments in gut acht
genommen/ vnd dahin geneygt geweſen ſein wird/ ſei-
nen wohl verdienten Vättern deſto beſſer zubedẽcken.
1 Quæ enim † bene merentibus concedontur effica-
cius conceduntur. *l. 3. §. hic quoq; ad Syllan. l. 1 de iuſtit. & iur.* & ibi Guilhelm. de Cun. ita dicit Tiraquel. *in*
commentar. ad l ſi vnquam ad verb. donatione largitus. nu.
48. 85. vbi allegat Tullium monentem, nos debere
imitari agros fertiles, qui multo plus afferunt quam
acceperunt, & Guilhelmum Cuneum quem ſequi-
tur Alexander *in l. 3. in princ. ff. quod quiſq; iuris.* dicen-
tem: *Cum agitur de remuneratione, quod late debeat fieri*
interpretatio.

So hat es auch vor dz dritte diß anſehen/ als wann
die wort: Wie auch: zwiſchen der Vätterlichen vnd
Mütterlichen Linien einen vnterſcheyd machten/ da-
her ſich eine gleiche diſtribution vnter denſelbẽ beyden
Linien nicht wohl einführen laſſen möchte. Wie dann
auch vor das vierdte/ der Teſtator gegen ſeinem Vät-
tern ohne allen zweyffel / als/ von welchem er allbereyt
viel guts empfangen / vnd da er am Leben verblieben /
noch mehr zugewarten gehabt / denn gegen ſeinen an-
dern Freunden/ beſſer affectioniert geweſen iſt/ beuor-
auß dieweil er demſelben in der Erbeynſetzung an die
erſte ſtell geſetzet/ cum nominati † primo loco à teſta-
2 tore, magis dilecti præſumantur, per ea quæ allegat
Decian. *conſ. 9 quoad primam. nu. 37 circa fin. vol. 3.* Da-
her dann vermuthlich/ das der Teſtator mehr auff die
Vätterliche/ dann auff die Mütterliche lineam incli-
niret, vnd geſehen/ auch derſelben beſſer gewogen ge-
weſen iſt. Vnd ob er wohl ſolches mit ſo außdrückli-
chen worten/ ſeinem Teſtament nicht einverleybt: ſo
iſt es doch zweyffels ohne/ auß jetzt angezeygten Vr-
ſachen ſein Gemüth vnd Meynung geweſen/ darauff
auch mehr dann auff die bloſſen wort zu ſehẽn iſt. Cum
mens † in qualibet diſpoſitione prædominetur ver-
3 bis, & ante omnia attendenda ſit, non tantum in fa-
uorabilibus & indifferentibus, verum etiam in o-
dioſis, per ea quæ allegat idem Decian. *conſil. 43. hoc*
igitur ſtatuto. num. 12. 13. vol 2. Vnnd iſt nichts daran
gelegen / das ſolcher des Teſtatoris Will vnnd Mey-
nung mit vielen worten/ ſo ſpecifice nicht exprimiret
wird. Dieweyl man wohl weiß / quod homo inter-
dum † plus ſignificet, quam loquatur, & quandoq; 4
plus portet † in pera, quam in manu. Bald. *in l. preci-* 5
bus. in fin. Cod. de impuber. & aliis. vnnd iſt ohne das vn-
laugbaren Rechtens/ quod teſtator in dubio videa-
tur voluiſſe fauere agnationi ſuæ. Idem Decian. *conſ.*
2. & quidem negari nu. 2. vol 2.

So hat auch für das fünffte Andreas N. als ihme
ſeine vorgeliehene Gelder wiederumb bezahlet werdẽ /
ein ſtattliches an den Zinſen / auff der Freundtſchafft
anhalten / dahinden gelaſſen / nicht zwar zu dem ende
das ſolcher Nachlaß den andern Legatarijs zu guten
kommen / ſondern damit die Erbſchafft deſto ſtärcker
ſeyn möchte / darvon er den halben theyl zu erhebẽ vnd
ſeines Nachlaß wiederumb ergetzet zu werdẽ/ verhofft
gehabt / welches der Teſtator bey verfaſſung ſeines
Teſtaments / zweyffels ohne fleyſſig in acht genom-
men vnd betrachtet hat: quod beneficium à patruo
ſibi † præſtitum ipſi damnoſum eſſe non debeat. 6

Vnd iſt für das ſechſte hierbey dieſes zuerwegen/ dz
Andreas N. des Teſtatoris Vattern Brüdern allbe-
reyt ſein vermögen/ vnd alſo/ darunter auch dieſe jhm
angefallene Erbſchafft / armen Leuten vermittelſt ei-
nes letzten Willens verſchaffet. Derowegen nit vn-
billich/ daß man jhme wiederumb in fauorem eroga-
tarum eleemoſynarum, largiore interpretatione
huius teſtamenti beyſpringe / vnd mentem Teſtato-
ris non ſatis explicatam dahin interpretire, damit er
deſto mehr vrſach habe ſich künfftig ferner liberali-
ter gegen dem lieben Armuth zugebrauchen: *argum. l.*
priuilegia. §. 1. Cod. de SS. Eccleſ. vbi ait imperator: *ſuæ*
humanitatis eſſe, vt egenis proſpiciatur, & pauperib. alimen-
ta non deſint. Item *l. 1. C. de Epiſcop. audient.* vbi Chriſtia-
norum † vetus cultus eſt, pauperes & in neceſſitate 7
poſitos adiuuare, welches Gott der Allmechtige nicht
vnbelohnet leſſet: wie dann die erfahrung gibt/ quod
nullæ familiæ, nulli Principes, nulla imperia, opib.
ac victoriis tam floruerint, quam quæ maximam e-
genium ac tenuium curam habuerunt: teſte Bodin.
de Republica. lib. 2. cap. 6. fol. 668.

So hat es auch vor das ſiebẽde / allen vmbſtänden
nach / faſt das anſehen / als wann ein error ſcribæ,
der das Teſtament gemacht/ mit vnter gelauffen/ wel-
cher mentem Teſtatoris nicht recht eingenommẽ/ viel
weniger deſſelben Meynung recht zu Papier gebracht
habe. Wie dann nichts newes das in ſolchen vnd der-
gleichen Sachen offt verſtoſſen wird / vnd muß män-
niglich bekennen/ quod homo † bibat errorem ſicut 8
aquam. Zaſ. *lib. 1. Reſponſorum ſingularium. capit. 2. nu. 15.*
Sonderlich aber pfleget ſolches in perſona Notario-
rum, die man zu verfaſſung der Teſtament gebrauchet/
vielfältig vorzulauffen / daher bey den Conſulenten
ſo beſchwerliche Klagen zu befinden ſein/ quod ſcilic.
imperitia † Notariorum deſtruat mundum, cum ſæ- 9
pe confundant † clauſulas quas nõ intelligunt. De- 10
cian. *conſ. 28. & prima fronte. num. 8. volum. 2.* Menoch.
conſ. 37. miraris ſatis. nu. 112. lib. 1. vbi dicit: *Notariorum*
imperitiam † ponere animas multorum in magno diſcrimi- 11
ne. Næuizan *conſil 28. num. 11. 12. 13.* vbi allegat Ange-
lum dicentem: *quod imperitia Notariorum † ſubuertat* 12
teſtamenta, quia ignorant, quid ſcribant, quid teſtatores ſen-
tiant, & quid verba denigrantia papyrum importent: &
Salomonium dicentem, *quod hodie morientium volun-*

tates

tatiſubijciantur imperitia Notariorum, qui ſæpe ſcribunt quod teſtatores non ſentiunt. Auß dieſen / wiewol ſchlechten motiuen, möchte es wohl bey etlichen das anſehen haben / als wann des Teſtatoris Vattern Bruder der halbe theyl dieſer Verlaſſenſchafft / d' ander halbe theil aber deſſelben Mutter Geſchwiſterigen gebühre.

Jch bin aber derſelben vngeacht / dieſer endlichen Meynung / vnnd halte es eygentlich darfür / daß dieſe Erbſchafft zwiſchen den eingeſetzt͂ Erben in die Häupter / vnd nit in die Stamme / vnd alſo in zehen theil zu theylen ſey vnd ſolchs auß nachfolgenden / meines erachtens gnuegſamen vnd erheblichen vrſachen.

Erſtlich vnd fürnemblich darumb / dz ſich der Teſtator bey der Erbeynſetzung gnuegſam erkläret / wie vnd welcher geſtalt er dieſelbe verſtanden / vnd die ſucceſſion angeſtellet haben wolle: Nemblich wann die Erben nach ſeinem Tode noch alle im Leben / das dieſelbe in die Häupter / da aber eins oder das andere verſtorben / das deſſen oder deren nachgelaſſene Kinder / in den Stämmen gerechnet werden ſollen / vnnd auff ſolche / auch kein andere weyß oder form / ſind des Teſtatoris beyderſeyts nächſte Freund zu Erben eingeſetzet.

Bey ſolcher klarer vnd richtiger diſpoſition bedarff es nit viel diſputirens / ob der Vetter den halben theil / vnnd der Mutter Geſchwiſterich den andern halben theyl zu begehren befuegt ſein / ſondern der Teſtator hat dieſen ſtreit allbereit durch klare vndiſputirliche wort entſchieden / vnd die verordnung gethan / dz ein jeder Erbe / derer zehen ſind / in die Haupter ſuccedirē ſolle. Bey dieſer verordnung hat es billig ſein verbleybens / vnd gebühret weder dem einen noch dem andern Erben darwieder etwas zubegehren. Quandocunq;
13 enim verba † teſtatoris clara ſunt, illis ſtandum eſt,
14 & cum teſtator † ſeipſum declarauerit, nō eſt neceſſaria alia gloſſatio, per ea quæ allegat Decian *conſ.88 quæritur ergo.n.16.vol.2.& in conſ.4. dubitatur adhuc. nu. 17.d.vol.2.* vbi dicit: *Quando teſtator ſeipſum declarat & interpretatur, quod tunc non ſit quærenda alia gloſſa legis vel hominis.* Vor das andere befindet ſich gahr nicht / das der Teſtator den halben theyl ſeiner Verlaſſenſchafft / ſeinen Vettern gegönnet / vnd weyl er hiervon bey der Erbeynſetzung / weder viel noch wenig angeordnet / ſo iſt es vnvonnöhten das andere Leuthe ſeinen worten einen andern verſtandt andeuten. Quod enim Teſta-
15 tor † non dixit, nec nos dicere debemus: imo quod
16 teſtator non diſpoſuit, noluiſſe præſumitur. Idem
17 Decian. *dict.conſ.4.num 9.vol.2* Teſtator † enim tantum diſponit, quantum loquitur, nec quicquam ſubintelligendum eſt: quia ſi voluiſſet id, de quo dubitatur, dixiſſet, Decian *conſ.56.circa primum.n 17. vol. 2.* Dieweyl es nun offenbar / was dißfals des Teſtatoris Will vnd Meynung geweſen ſey / ſo will ſichs gar nicht leyden das man von ſeinen gnuegſam ver-
18 ſtändlichen worten abweiche / cum nō † aliter à ſignificatione vocabulorum recedi oporteat, quam cum manifeſtum eſt teſtatorem aliud ſenſiſſe. *l. non aliter. de legat.3.* Vor das dritte iſt vnlangbar / das ſich der Teſtator ja ſo bald hette reſoluiren können / er wolte ſeinen Vettern den halbē theyl ſeiner Verlaſſenſchafft gönnen / als das er geſaget / derſelbe ſolle neben ſeinen andern Miterben in die Haupter ſuccediren, dieweyl er nun daſſelbe nicht gethan / ſo kan anders nit geſaget werden / dann das es ſein Will vnd Meynung nit geweſen ſey. Quandocunq; enim teſtator potuit facile aliquid facere, & non fecit, præſumptio eſt, quod ita facere, mentis ſuæ non fuerit, per ea quæ allegat Menoch. *conſ.151.prima propoſita.nu 44.vol.2.* Vor dz vierte / ſo hat dieſer Teſtator, allein die jenigen zu Erben eingeſetzt / welche im ohne das ab inteſtato ſuccediret hetten / wie er dann meines wiſſens / keine notherben in linea aſcendente, vel deſcēdente: ſondern allein ſeines Vattern Bruder / vnnd der Mutter Geſchwiſterich gehabt / welche jhm von allen theylen in gleichem gradu verwant ſein. Jn welchem fall abermahls vn-
laugbar / quod pares † in gradu, pariter admittantur 19
in capita, ſecundum numerum perſonarum, non in ſtirpes: textus eſt in *Auth.poſt fratres.l.2.Cod de legit.hered. §.ſi vero neq; fratres. in Authentic. de hæredib. ab inteſt.*
Vnnd iſt zwiſchen Manns † vnd Weibs perſonen ſo 20
wohl / als auch zwiſchen den agnaten † vnd cognaten 21
kein vnterſcheydt zu machen / dann dieſe nechſte Befreundte / wann ſie in pari gradu ſeyn / zu des verſtorbenen ſucceſſion beruffen werden / ſie ſind nun demſelben per interuenium, Weibs oder Manns perſonen verwant. *d.auth poſt fratres.& § nullam.d.auth* derowegen ſo einer ſtirbt / vnd des Vatters vnd d' Mutter Bruder nach ſich verleßt / ſo werden dieſelben alle zu gleichen theylen zur ſucceſſion zugelaſſen. Nach ſolcher Rechtlichen diſpoſition muß nunmehr auch ſein Teſtament reguliret vnd verſtanden werden. Cum te-
ſtator † ſemper præſumatur velle diſpoſitionē ſuam, 22
conformare ſecundum terminos iuris communis, ſi nullum ſit ſtatutum in contrarium, per ea quæ allegat Decian. *conſil.1.num.124 vol.1.& conſi.46.& prima facie. num.99.Col.2.* vbi dicit, quod voluntas teſtatoris, vocantis venientes ab inteſtato, etiam minus ſolēnis, magis ſuſtineatur quam ſi alij vocati eſſent. Auß dieſen jetzt angezeigten fundamētis vnd rationib. ſchlieſſe ich dahin / dz ſich des teſtatoris Vattern Bruder des halbē theyls d' Verlaſſenſchafft anzumaſſen nit befuegt / ſondn mit ſeinē zehendē theyl abfindē zulaſſen ſchuldig ſey. Jch ſehe auch gar nit wann ſchon des teſtatoris Vattern Brud' ſolch Teſtamēt durch Rechtliche mittel vmbzuſtoſſen befugt were / wz für einē Vortheil er damit erjagē könte / dañ er ab inteſtato ein mehrers nit bekeme / dann im diß Teſtament gibt / wie kurtz zuuor angezeigt wordē iſt. Dañ wz anfenglich de qualitate bonorū relictorū. vñ dz dieſelbe des mehrētheils Vätterlich / nit aber Mütterlich ſein / vorgebracht worden / iſt der wichtigkeit nie dz es des teſtatoris Vattern Bruder etwz fürtragen köndte / dann d' teſtator ſeines Vatters vñ Mutters Verlaſſenſchafft einmahl adiret vnd dſelben Erbe wordē iſt. Jn welchē fall nit gefraget wird / wz Vätterlich oder Mütterlich vorhandē / ſondn die Rechte ſchlieſſen dahin / dz in demſelbē fall adita ſcil.
hæreditate † vel patris vel matris, aut ēt vtriuſq; ea 23
non amplius hæreditatis nomē habeat, ſed ꝓprium patrimoniū hæredis ſit. *l.ſed ſi plures.§.filio.ff. de vulgari.*
Acc. *in l.1.§.veteres.de acq.poſſ* & res hæreditaria † ſemel 24
apprehēſa, nō amplius hæreditaria dicitur, ideo nec amplius ad eā petitione hæreditatis agitur, idē Accurſ.
in l.1.de fideicom. hæred.pet. & ꝙ hæreditas † ad ea efficia- 25
tur ꝓprium patrimoniū hæredis, tradit Vincent. de Franch. *part.2.dec.307 n.3.* iſt alſo ein vergeblich werck ſich dißfalls viel zu bekümmern / wo des teſtatoris Vermögen herkōme / vñ ob daſſelbe Vätterlich od' Mütterlich gut ſey / cū qualitas nō cōſideretur, ꝙ in materia, de qua agitur, nihil operatur, puta, in ſucceſſione feudi nō inſpicitur, ꝙ vn' frater ſit vtrinq; cōiunctus, alter
cōſanguine' tm̄, quia † vinculū cognationis nihil o- 26
peratur. Crau. *cōſ.186 præſenti cōſultatio n.3.* bey d' andn ratione dubitādi muß ich zwar bekennen / das es keine gemeine Wohlthat ſey / wann ein Bruder dem andern

andern mit verleyhen beförderlich iſt / ſonderlich wan
derſelbe Geldes bedarff / vnd were wohl billig geweſt/
das der Teſtator ſich ſolcher ſeinem Vattern bezeyg-
ten wolthaten erinnert hette / vnd auff ſchuldige danck-
barkeit bedacht geweſen were. Cum benefactoribus
27 viciſſim † benefaciendum ſit. Burſat. *conſ.* 226. *Tu il-*
*luſtriſſ:me.nu.*163.*vol.* 3. Man weiß aber wohl was in
der Welt vor danck zuerfolgen pflege / dauon etwas zu
allegiren vnvonnöhten / dieweyl die tägliche erfarung
ſolches genugſam zuerkennen gibt / vnd hierüber viel
exempla ingratitudinis angezogen werden köndten / de
quibus Vaſquius *libr.*1 *de ſucceſſion progreſſu.num.*1.§ 1.
Tiraquel. *de ll.connubial.part.*9 *gloſſ* 1. *num.*17.18. Hat
man ſich doch offtermals zu den Brüdern ſelbſt nich-
tes guts zuverſehen / vnd muß erfahren / das dieſelbe
frembde Leuth zu Erben eynſetzen / vnnd dagegen jhre
leybliche Brüder hindergehen.

Derowegẽ man es auch wird geſchehen laſſen müſ-
ſen / daß es dieſer Teſtator, welcher gleichwohl eines
gradus weyter iſt / nicht beſſer gemacht hat / vnd wird
es der patruus dahin ſtellen müſſen / quod fratres te-
ſtantes, pleruncq; alios potius relinquant hæredes,
quam proprios fratres, quos ſæpiſſime ægre ferant,
l. cum pater. §. *dulciſſ. de legat.*2. *l. cum oportet. verſic ſic ete-*
nim. C. de bon.quæ liberis. Ita Cephal.*conſil.*116.*vol.*2.*nu.*
10. viel mehr hette er es geſchehen laſſen müſſen / wañ
er in dieſem ſeines Vättern Teſtament gar were vber-
gangen warden / welches von mir nicht dieſer Mey-
nung erinnert wird / das ich ſolches / vnnd Brüderli-
chen wiederwillen / vor recht vnnd billig erachte / ſon-
dern das es in der Welt lauff alſo zu zugehen pfleget /
ſonſten bin ich ſelbſt der Meynung / quod inter fratres
maius ſit ſymbolũ, ideoq; debeat eſſe facilior tranſi-
tus. *l. in rem.* §. *Item quæcunq. de rei vendicat. l. cohæredi.* §.
quis diſcretas. de vulgari.

28 Das zum dritten das wörtlein: wie auch: cui † æ-
quipollet latina vocula, *vt etiam*, ſollt ſeparationem
linguarum induciren, wie bey der dritten ratione du-
bitandi iſt angezeygt worden / ſolches befindet ſich in
Rechten auch viel anders / in welchen dafür gehalten
29 wird / quod natura † dictionis, *etiam*: ſit exprimere
caſum magis dubitabilem, & includere minus du-
bitabilem. *l. etiam ſolut.matrim. l. etiam de inuentar.* cum
multis aliis quæ allegat Decian.*conſ.*46. *& prima fa-*
*cie num.*18.*vol.*1. vbi dicit: hoc obtinere etiam in ma-
teria exorbitanti. Hippol. de Marſil. *in tractat. benni-*
torum verb. etiam. vbi dicit: *Naturam huius dictionis eſ-*
ſe implicatiuam. Daher abzunemen / das diß wörtlein:
wie auch: beyderſeyts Linien Vätterlicher vnd Müt-
terlicher Freundſchafft nicht von einander ſeparire,
ſondern viel mehr zuſammen faſſe / oder wie die Recht
dauon reden / dieſelben implicire.

Das zum vierdten des Vattern Bruder in die er-
ſte ſtell geſetzet / vnd daher ſonderlich auch propter be-
ne merita ein gröſſere affection gegen jm dann gegen
ſeiner Mutter Geſchwiſterich arguirt werden will /
ſolches iſt an jm ſelbſt nit vnrecht / es wird auch in du-
bio von Rechts wegen alſo præſumirt. Dieweil man
aber allhier vnnd im gegenwertigen fall eine klare vn-
zweyffelhafftige diſpoſition für ſich hat / welche des
Teſtators Will vnnd Meynung vberflüſſig zuerken-
nen gibt / ſo ſind ſolche vnd dergleiche præſumptiones
viel zu ſchwach / den klaren Buchſtaben des Teſta-
ments in zweyffel zuziehen: ſondern die andern Mit-
erben der Mütterlichen Linien werden damit fortdru-
cken / haben es auch im Rechten einen guten Beyfall.
30 Cum enim verba obligationis † & inſtrumenti, ad-
do etiam teſtamenti, clara ſunt, non eſt vlterius quæ-
rendum. *l. ille aut ille.* §. *cum in verbis. de legat.* 3. *leg. conti-*
nuus. §. *cum ita. de verb.oblig. l. ancilla. Cod. de furtis. l. quod*
Labeo. de Carbon edict.

Es iſt auch nicht vnrecht / das man mehr auff des
Teſtatoris Will vnd Meynung / dann auff ſeine ge-
brauchte wort ſehe. Cum iudex voluntatem Teſta-
toris indagare, ſcrutari & ſectari debeat, quemad-
modum venator leporem Bald. *in l. penult. C. de nec. eſſ.*
ſeru.hered.inſtit. Bald. & Socin. *in l. in conditionibus. in pr.*
de condit. & demonſtr. notat Cagnol *in l. in teſtamentis. n.*
5. 6. *de regul.iur.* Dieweyl aber ſein intent / Will vnnd
Meynung / auß nichts anders / dann auß ſeinen wor-
ten vernommen werden kan Cum † verba ſint chara- 31
cter animi, & quid quis † id mente agitaſſe, vel ſen- 32
ſiſſe intelligatur, quod verba ab ipſo elata præ ſe fe-
runt atq; ſignificant. *l. Labeo. verſ. id Tubero. de ſupellect.*
legata l. Nepos Proculo. ad fin. de verb. ſignificat. So will
ſichs gar nicht leyden / daß man dem Teſtatori ein an-
der intent / dann ſeine wort zuerkennen geben / auff-
tringe. Cum verba intentioni † & menti declaran- 33
dæ, non autem contra intentionem verbis deſerui-
re oporteat. *c. ſecundo requiris. de appellat. c. in his. & cap.*
intelligentia. de verb ſignificat. Notat Panorman *c. Nam*
*concupiſcentiam num.*3 *de conſtitutionib.*

Daher erſcheynet / das man dem patruo mit dieſer
theoria, de intentione verbis præferenda, nit werde
helffen können. Cum nullo modo fieri poſſit, vt ver-
ba id dicant, quod non ſignificant, & verbis alium
ſenſum obtrudere, quam eum, quem ſonant in au-
ribus recte intelligentium, viris bene in iure verſa-
tis, admodum graue ſit, per ea quæ nouiſſime allo-
gat Bruckmannus *conſ.*50.*num.*9.10.11. vbi *nu.* 12. di-
cit: *verbis ſtandum, nec nodum in ſcirpo quærendum eſſe.*
Daß der patruus zum fünfften / nach bezahlung der
ſeinem Bruder vorgeliehenen Hauptſumma ein ſtat-
liches an den Zinſen dahinden gelaſſen / iſt wohl einer
recompens werth / vnd hette der Teſtator nit vnrecht
daran gethan / wann er ſchuldiger danckbarkeit jhn et-
was beſſer dann ſeine andere Erben bedacht. Er hat
aber dieſe Nachlaſſung auß den augen geſtellt / vnnd
vnter beyder Linien Freundſchafft gleichheit gehalten:
darwieder nun nichts auffzubringen ſein wird. Die-
weyl auch d patruus die Hauptſumma ohne die Zin-
ſe / gahr oder zum theyl angenommen: So hat er der
intereſſe halben ſchwerlich etwas zu begehren. Cum
creditor † recipiendo ſortem, cenſeatur remiſiſſe v- 34
ſuras, intereſſe, & pœnam. Menoch. *de præſumt. libr.*3.
*præſumt.*123 Raudenſ. *decis.*13.*nu.*95.

Das zum ſechſten der patruus ſein Vermögen /
vnnd darunter auch dieſe jhm angefallene Erbſchafft
allbereyt armen Leuten / per viã teſtamenti vermacht /
daran hat er Chriſtlich / recht vnnd wohl gethan. Es
will aber daher nicht folgen / das man derowegen dem
klaren Buchſtaben des Teſtaments zu wieder hande-
len / den Miterben etwas entziehen / vnnd alſo anderen
Leuten vnrecht thun ſolle Dann wan ſchon dieſe Sa-
che immediate das Armuth betreffe / ſo köndte doch
deſſelben halben à via iuſtitiæ nicht declinirt oder ge-
ſchritten werden. Cum ita ſimus pauperibus † in ad- 35
miniſtranda iuſtitia debitores, vt aliis non fiat iniu-
ſtitia, *c. ex tenore. de foro compet.*

Das zum ſiebenden vnd letzten / error ſcribæ mit
vntergelauffen / kan wohl ſein / es hat aber auff denſel-
ben fall ſolches der Teſtator jhme ſelbſten zuzumeſſen:
dann er ſich zuerinnern gehabt / quod teſtamenti cõ-
fectio † ſit negotium graue & arduum. *argument. l.* 1. 36

ponde-

ponderando verba, poſtquam iam aliud velle non poſſunt. C. de ſacroſanct. Eccleſ. Derowegen er ſich verſtändiger Leuth raht gebrauchen / denſelben ſeinen Willen vnnd Meynung eröffnen / vnnd müglichen fleiß anwenden ſollen / damit derſelbe recht zu Papier gebracht werden möchte. Hat er nun ſolches nicht gethan / ſo hat er damit verurſacht / das ſeine Verlaſſenſchafft den jenigen worden / welchen er dieſelbige nicht vermeynet gehabt. Damit iſt aber dem Teſtament nichts abgebrochen / ſondern daſſelbe bleybt in ſuo eſſe, biß es ordenlicher weiß vmbgeſtoſſen wird / darzu aber die von dem patruo auffgezeichnete motiuen viel zu ſchwach ſeind. Jedoch iſt jhme vnbenommen / da er etwas auß des teſtatoris Schrifften / Verzeichnüßen / geheymen Büchern vorigen / auch ſchon vnvollkommenen Teſtamenten / oder dergleichen zur Hand bringen / vñ damit beweyſen kan / daß der teſtator viel einer andern Meynung geweſen / dann dieſer ſein letzter Will außweyſet / ſich ſolches mittels zugebrauchen. Cum teſtatoris voluntas dubia declaretur & præſumatur ex ſcriptis in teſtamento nullo, imperfecto vel reuocato, per ea quę allegat Menoch. *lib. 4. præſumt.* 15 Es iſt aber zubeſorgen / er werde mit ſolchem beweiß ſchwärlich auffkommen.

CONSILIVM IX.

SVMMARIA.

1 *Contractus cum eccleſia celebratus, eſt periculoſus.*
2 *Eccleſia habetur pro perſona potentiore.*
3 *Eccleſia multum priuilegiata, difficilis eſt conuentionis.*
4 *Nemo cogitur, vt ſe ſuaque bona fragilitati cautionis committat.*
5 *In rebus arduis nemo cautioni ſtare debet.*
6 *Vbi maius eſt periculum, ibi cautius erit agendum.*
7 *Voluntas contrahentium amborum attenditur, non vnius tantum.*
8 *A contractu pleno recedi non debet per contractum imperfectum, ſed contra ſic.*
9 *Vtile per inutile vitiari non debet.*
10 *Quilibet actus initio eſt voluntatis & officii, non etiam neceſſitatis.*
11 *Nemo contrahere cogitur.*
12 *Contractus Principis ſuppoſitus eſſe non debet.*
13 *Deus ne Cæſari quidem contractus ſubiecit, & cur.*
14 *Iniuria eſt locupletes non confidere.*
15 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*
16 *Multa poſſumus, ad quæ inuiti cogi nequimus.*
17 *Multa tractari ſolent, quæ tamen non concluduntur.*
18 *Tractatus obligationem non inducit.*
19 *Vis obligationis tota conſiſtit in contractus concluſione.*
20 *Qui bene ſoluere vult, is bene obligare non detrectet.*
21 *Reſtitutio in integrum quando peti non poteſt.*
22 *Minor vltra dimidiam læſus, remedio ordinario agere poteſt.*
23 *Probationes luce meridiana clariores eſſe debent.*
24 *Quæ probationes requiruntur ad retractandum ſententiam per reſtitutionem in integrum.*
25 *Reſtitutio in integrum aduerſus Principis ſententiam non datur.*
26 *Maior quando reſtituitur in integrum aduerſus ſententiam.*
27 *Ignorantia probabilis quæ dicitur.*
28 *Reſtitutio in integrum aduerſus regis ſententiam, quando peti poteſt.*
29 *Deciſiones in terminis meliores ſunt regulis.*
30 *Auxilium ordinarium non impedit extraordinarium.*
31 *Quando à contractu recedere non licet.*
32 *Princeps dicitur fons fidei: & in eo debet eſſe cõſtans voluntas. nu. 33. debet habere vnum calamum, & vnam linguam. nu. 34. debetq; eſſe immobilis. nu. 35.*
36 *Litera Epiſcoporum abſque teſtibus fidem faciunt.*
37 *Epiſtola contra ſcribentem probat.*
38 *Cauſa quæ dicitur ardua, & cur.*
39 *Cauſa pecuniaria cauſis criminalibus æquiparantur.*
40 *Tertius quando in iudicio iura ſua proponere poteſt.*
41 *Præſens & tacens in realibus quando ſibi præiudicat.*
42 *Soluens creditoris creditori, quando liberatur.*
43 *Vnus ſponte ſoluens, quod alter debet, non liberatur.*
44 *Præſens & tacens quando pro contradicente habetur.*
45 *Impignorans per taciturnitatem & ſcientiam non remittitur.*
46 *Non prohibita cenſentur eſſe permiſſa.*
47 *Sententia etiam iniuſta caſus fortuito æquiparatur.*
48 *Caſus fortuitus à nemine præuideri poteſt.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall darüber ein Rathſchlag begehret wird / verhelt ſich folgender geſtalt.

Es hat ſich der E. vnd B. N. von T. zu H. vor E. von G. vor 21000. Gülden / beneben anderen in ſolidum & cum hypotheca omnium bonorum, gegen W. B. von K. in Bürgſchafft eyngelaſſen vnd verſchrieben / welcher hernacher / als der principalis debitor mit bezahlung nicht eingehalten ermelten B. N. von T. angefaſt / vñ wieder in ein Käyſ. Mandat ſine clauſula ad dimittendum hypothecam außgebracht / darwieder von dem fideiuſſore excipiret, aber deſſen vngeachtet den 21. Nouemb. des nun mehr abgelauffenen 99 jars erkant worden / das ſein Anwalt für gewanter einrede vnverhindert innerhalb 3. Monat die paritionem docieren ſolte. Ob nun wohl der von T. ſich zu ſolcher parition ad euitandam certam in mandato inſertam, gleichwol aber anderer geſtalt nit / dañ cum præuia proteſtatione, [illegible] nominatione Commiſſariorum anerbotten / darnebē auch ſeines lieben Weybs wegen jres einbringens / vnd anderer ſeiner Creditorn auff ſeinen Gütern habende prioritet, in forma einer anzeng / dem Camergericht zu erkennen gegeben / darauff abermahls nach beſag der [illegible] zum Richterlichē erkantnuß ſubmittiret. Dieweil er aber dannoch mitler zeit in erfahrung gebracht / das der Biſchoff zu W in dem mit G getroffenen kauff mit dem von K ſich der zahlung halben ziemlich weyt eingelaſſen / daß auch dieſelbe / zweyffels ohne erfolget / wo fern der von K das begehrte vnterpfand gegen hochermelten Biſchoff nit zu hoch geſpannet / vñ zwey W. Aempter R. B. vnd R. dergeſtalt zum vnterpfand begehret / dz die Vnderthanen ſo wol als die Beampten alſo bald jme zu pflichtē angewieſen / vnd im fall der nichthaltung beyde Aempter einzunehmen jhme verſtattet werden ſolte. Welches hochermelter Biſchoff nicht eingehen wollen / ſondern mit dieſem anhang abgeſchlagen / da es auſſer angezeigten Vrſachen geweſen / daß an J. F. Gn. nichts ſolte erwunden ſein / damit die verhaffte Bürgen / dardurch entlediget werden mögen. Darbey dann auch dieſe verhinderung mit eingelauffen / daß der von K das Gelde an Landsläuffigem werth anzunehmen ſich nicht ſchuldig erkannte. Als wird gefragt: Erſtlichen

lichen / ob hochermeldter Biſchoff / als der die bezah-
lung auff ſich genommen haben ſol / dem von K. dieſe
zwey ſtatlichen Empter mit verpflichtung der Beam-
ten vnd Vnderthanen / angemuhteter geſtalt loco
aſſecurationis zuverpfänden ſchuldig geweſen / oder
nicht? Zum andern / auff den fall da der von K. das
Vnterpfand ſo hoch geſpannet / vnnd hochermeldtem
Biſchoff von der völligen aſſecuration dadurch abge-
halten / ob auch weyl der H. Biſchoff die verſchriebene
ſorten difficultiret, die andere vrſachen des vbermeſ-
ſigete begehrten Vnterpfands / dauon der von T. zuuor
nichts gewuſt / ad petendam & obtinendam reſtitu-
tionem in integrum aduerſus ſententiam ex capite
repertæ nouæ probationis genugſam / vnd der von
T dieſelbe wieder den von K. Gerichtlich zubegeren be-
fugt ſey? Zu dritten wo fern ſolche reſtitutio im Rech-
ten keinen beyfall haben / noch Gerichtlich zuerhalten
ſein ſolte / ob nicht dem von T. den Biſchoff zu W als
welchem bey vorſtehender erkauffung der G. Güter L.
von G. ſchadloß haltung in originali eingehändiget /
darauff ſich auch J. F. G. zur zahlung vnd enthebung
ſolcher Bürgſchaft gnädiglich anerbotten / actione in
factum ex variis figuris cauſarum, vel præſcriptis ver-
bis, oder ſonſten dergleichen Rechtlich zubelangen be-
vorſtehe / vnd diſſfalls etwas fruchtbarlichs wieder J.
F. Gn erhalten möge.

SOlche drey Fragen vermittelſt Göttlicher G. zu
reſoluiren / hat es bey der erſten wohl anfänglich
das anſehen / als ſolte hochermelter Biſchoff zu ſol-
cher aſſecuration, es ſey dieſelbe nun geſpannet gewe-
ſen / ſo hoch ſie wolle / verpflichtet geweſen ſein. Dann
auß jhrer Fürſtl. Gnaden / den 22. Nouembr. Anno
neun vnd neuntzig datiretem Schreiben ſo viel zuver-
nehmen / das dieſelbe die zahlung auff ſich genom-
men / vnnd hat des von K. als des Gläubigers hohe
notthurfft erfordert / ſich zum beſten verſichern zu laſ-
ſen / dieweyl jhm wohl bewuſt geweſen / daß er nicht
mit einem priuato, ſondern mit einem Stifft / vnnd
mit einer Kirchen zu contrahiren habe / darbey er ſich
1 verſtändig erinnert / quod † contractus cum Eccle-
ſia celebrati, ſint periculoſi, adeoque euitandi tan-
quam res peſtifera & pernicioſiſſima. Socin. *conſilio
25. viſis praductis. col. 12. verſic. ex quibus.* quem refert &
ſequitur Ioann. Næuizan. *conſil. 100. fili concupiſcens.
num. 12.* vbi dicit ſe audiuiſſe vnum magnum aduo-
catum conſultum à quodam, cum eccleſia contra-
cturo, quærente modum tenẽdum pro cautione ſua
in futurum, reſpondere: *Nullus eſt modus, niſi quod ta-
lem rem ab Eccleſia nunquam emas.* Weyl nun der von K.
ſolches wohl gewuſt / ſo iſt jhn auch vnbenommen ge-
weſen / die begerte aſſecuration der geſtalt vnd ſo hoch
zu ſpannen / wo fern er jhme vnd den ſeynigen mit ein-
bringung dieſer Schulden recht vorſtehẽ wollen. Be-
voraus weyl er vor dz andermit einer ſolche Perſon zu
thun gehabt / welche es im fall der Nichthaltung ohne
weytläufftige Proceß zur zahlung nit leichtlich brin-
gen können / wie dann ſolche difficultas daher erſchey-
2 net / quod eccleſia † pro perſona potentiore habe-
tur. per ea quæ allegat Zaſius in *l. ſi ita quis promiſerit.
3 § e. lege num. 16. de verb. oblig.* & quod eccleſia † tan-
quam multum priuilegiata, ſit difficilis conuentio-
nis, teſtatur Thomas Grammat *conſil 2. numer. 11. 13.*
vnd iſt hierüber vor das dritte / der von K. ſich mit ei-
ner ſchlechten verſicherung abweyſen zulaſſen / nicht
ſchuldig / ſondern auff eine ſtatliche aſſecuration zu
dringen wohl befugt geweſen / cum nemo compelli
poſſit † vt ſe & ſua bona committat cautionis fragi- 4
litati, imo in arduis † quis ei ſtare non tenetur, per 5
ea quæ allegat Cephal. *conſil. 384. cauſa illa. numer. 65.
66. 67. 68. libr. 3.* Darumb er dann auch bey dieſer
ſtatlichen vnnd anſehenlichen Summa Geldes / der
21000. Gülden nicht zuverdencken geweſen: vbi e-
nim maius † eſt periculum ibi cautius eſt agendum, 6
vt ibi per eum. Auß ſolchen angezeugten vrſachen
möchte wohl dahin geſchloſſen werden / als were hoch-
ermelter Biſchoff eine ſolche von dem K. begehrte aſ-
ſecuration einzugehen ſchuldig geweſen.

Ich halte es aber dafür das jhre Fürſtl. Gn. wieder
dero willen dazu nicht hat angehalten noch gedrun-
gen werden können / vnd ſolches auß folgenden Vr-
ſachen. Erſtlichen iſt auß dem Erſten W. Schreiben
ſo viel zuvernehmen das hochermelter Biſchoff vnnd
der von K miteinander contrahiret, dergeſtalt vnnd
alſo. das jre F. G des von K. Schulden auff ſich ge-
nommen / vnd des auffwechſels halben den von G. vñ
in K. ſich miteinander zu N. abfinden laſſen: Ob nun
wohl der von K hernach der aſſecuration halben bey
jhrer F. G. etwas geſucht haben mag / wie das andere
W. Schreiben außweyſet. Dieweil aber dennoch jro
F. G darein jren conſens nicht gegeben / ſondern ſich
dahin erkläret / das es dero gelegenheit gahr nicht ſey /
eine ſolche ſo hochgeſpannete aſſecuration dem Stifft
auffdringen zulaſſen. So hat es dabey billig ſein ver-
bleybens / vnd muß in Contracten nicht darauff was
ein theyl / ſondern auff beyder Contrahenten Will
vnd Meynung nothwendig geſehen vnd darauff ge-
ſchloſſen werden / voluntas enim † amborum cõtra- 7
hentium attenditur, nõ vnius tantum. Decian. *conſ.
21. licet ex deductis. n. 1. vol. 2.* Derowegen ſolchs ex parte
des von K d aſſecuration halben geſchehenes begehren /
als ein vnvollkomen werck nit in acht zu nehmen / ſon-
dern dafür zu halten iſt / das es der von K. in entſtehũg
begerter aſſecuration bey voriger im erſten W. ſchrei-
ben geſtandener anweyſung habe bewenden laſſen /
cum per cõtractum ſemiplenum † ſeu imperfectum 8
non recedatur à contractu pleno ſeu perfecto, ſed
contra ſic. Bald *in l. ſi id ff. de reſcin. vend.* & creditor in-
idoneum vel non ſufficiens pignus acceptando, non
amittat exactionẽ debitæ quantitatis, in quã pignus
non ſufficit. *l. creditor. ff. cert. pet. l. aduerſus. C. de act. & obl.*
Neq; enim vtile † per inutile vitiatur. *c. vtile. de reg. iur. 9
in 6* pſertim in diuiduis, vt hoc caſu, ſecundum Dyn.
ibid. So hat auch vor das andere weder hochermelter
Biſchoff zu einer ſolchen / noch d võ K. zu einer gerin-
gern aſſecuration wieder beyderſeyts Willẽ gezwũgen
werden können / cum actus omnes † ab initio ſint vo- 10
luntatis & officii, non et neceſſitatis. *l. in commodato.
§. ſicut. ff. commodat l ſicut C. de act. & obl.* Idcirco nemo
cogitur † contrahere *l. nec emere. C. de iur. delib.* Ja das 11
noch mehr iſt / ſo ſind die Conträct der Contrahenten
freyen Willen vñ Meynũg dermaſſen vnderworffen /
dz auch die höchſte Obrigkeit / auſſerhalb etlicher gewiſ-
ſen fälle / niemandts ad contrahendum zwingen kan /
cum contractus † non ſit ſuppoſitus Principi, vt not. 12
in c. 1. de prob. Deus † enim ne Imperatori quidem cõ- 13
tractus ſubiecit, per ea quæ allegat Cephal. *conſ. 302.
cum proponatur. n. 118. 119 lib. 3.*

So hat auch vor dz dritte hochermelter Biſchoff nit
vnbillig oder vnzeitig bedencken gehabt ſeinem ſtatli-
chẽ vnd anſehenlichen Stifft dieſen ſchimpff od' hohn
zubeweyſen, daß man jrer F. G. an ſtat deſſelben nicht
mehr trawen oder glauben / ſondern eine faſt ſchimpff-
liche vnnd vngewöhnliche aſſecuration auffdringen

wollen

14 wollen / cum locupleti † non confidere, iniuria ſit.
Zaſius in l ſi ita ſtipulatus fuero ie ſiſti. §. poſſum. num. 6. de
verb. oblig. facit l Teſtamento ff de tutel. ibi: niſi forte eius
exiſtimationis vel honeſtatis ſunt, vt non debeant hanc con-
tumeliam ſatiſdationis ſubire. Iſt alſo bey ihre Fürſtli-
chen Gnaden geſtanden / ob ſie dieſen vorſchlag / we-
gen verpfändung der beyden Empter / angemelteter
geſtalt eingehen wollen oder nicht: Contractus enim
15 ex † conuentione legem accipiunt. Decian. conſ. 48.
duo ex prædictis. num. 2. vol. 2. Vnnd ob es wohl wahr /
quod prælatus maximam habeat poteſtatem in ad-
miniſtratione bonorum eccleſiæ, adeo, vt etiam da-
mnum ac præiudicium ei afferre poſſit, per ea quę al-
legat Menoch. conſ. 39. noua excitatur. num. 12. So wil
doch daher nicht folgen / das jre Fürſtl. G. ein ſolches
was ſie thun können / zu thun ſchuldig geweſen ſein.
16 Cum multa † poſſimus ad quæ inuiti cogi non poſ-
ſumus. Das alle daß jenige was zwiſchen ihren F. G.
vnd dem von K. fürgelauffen / kein endlicher beſchluß /
ſondern allein bloſſe tractatus geweſen. Auff welchen
fall ſich der von T. darauff gahr nicht zu fundiren het-
te / ſondern er muſte ſolchen verlauff auff ſeinem vn-
werth beruhen laſſen / vnd gedencken quod multa tra-
17 ctentur † quæ non cócludantur. Bald. in l. multum C.
18 ſi quis alteri. Iaſon conſ. 24. n. 6. vol. 4. & † quod tractatus
nullam inducat obligationem. l ſciendum §. dictum. ff.
19 de ædilit. edict. ſed vis ſola † conſiſtat in contractus có-
cluſione vel perfectione. l ſi voluntate. C. de reſcin. vend.
Bald. c. fin. extr. de iuram. calum. col. fin. Boer deciſ. 83. nu.
4. Auß dieſen angezeygten Vrſachen ſchlieſſe ich da-
hin / das hochermelter Biſchoff die verſicherung be-
gehrter geſtalt zu bewilligen nicht ſchuldig geweſen.

Vnd ſind die zuuorn pro ratione dubitandi ange-
zogene argumenta, leicht zu wiederlegen. [illegible]
de periculo contractuum, cum Eccleſia celebrato-
rum, erſtlich angezeygt / iſt an jhm ſelbſt wohl war Es
gehet aber dieſe ratio dubitandi niemand anders an /
dann den von K. der ſich auß dieſer Vrſachen wohl
hat wollen fürſehen / vnnd eine ſolche verſicherung be-
gehret / welche der Biſchoff nicht einwilligen wollen.
Iſt alſo nicht dahin zuſehen / was der von K. begeh-
ret / ſondern was ſich der Biſchoff verwäygert / vnnd
deſſen genuegſam vnd erhebliche Vrſachen gehabt /
darüber ſich dann dieſer Punct der verſicherung hal-
ben gäntzlich zerſchlagen.

Solche gelegenheit hat es auch mit der andern ra-
tione dubitandi, dann ob wohl die Eccleſiæ pro per-
ſonis potentioribus gehalten werden / ſo folget doch
nicht daher / das ſie dergeſtalt contrahiren müſten /
wie mans von jnen habẽ wil / ſondern weme derſelben
vorgeſchlagene mittel ad contrahendum nit belieben
wil / der mag es bleyben laſſen / vnd mit ſolchen Leuten
contrahiren, die alles bewilligen vnd eingehen / was
von jhnen begehret wird. So iſt auch vor das dritte
nicht vnrecht / das man ſich auff das beſte verſichern
leſt / vnd mit ſchlechten cautionibus nit vor gut neh-
me / wann man allein Leuthe findet / welche die vorge-
ſchlagene cautiones bewilligen / wie dann gemeynig-
lich geſchicht / wenn man Geld bedarff auff vnd auff-
nehmen wil / das man die obligationes, ſie ſein ſo
ſcharpff als ſie wollen / vnderſchreibet / iuxta illud:
20 Qui vult † bene ſoluere, non detrectet bene obli-
gare. Molineus in conſuetud. Pariſienſes, tit. 2. §. 53. nu-
mer 22.

Es hat aber mit dem Herrn Biſchoff vielleicht die-
ſe meynung nicht gehabt das ihr F. G. Geldes benö-
tiget geweſen / derowegen auch dieſelben ſolchen vor-
ſchlag nit eingehen wollen / darüber dieſer punct in der
Feder ſtecken blieben. Ob aber J. F. G. gebühret vnter
dieſem prætextu von der vorigen bewilligten anwey-
ſung abzuſpringen / vnd nach beſag des andern vñ letz-
ten W. ſchreybens / andere G Glaubiger an ſich ver-
weyſen zu laſſen / daruon ſol bey der letzten Frage erin-
nerung geſchehen.

Bey der andern Frag möchte anfänglich wohl da-
für gehalten werden / als wann der von T. reſtitutio-
nem in integrum, ex capite repertæ nouæ probatio-
nis, aduerſus ſententiam in Camera latam, zu begeh-
ren vnd zu erlangen nit befuegt were. Dann erſtlich
vnlangbar das der von T. den regreß an ſeine Mitbür-
gen haben / vnd per ordinariam actionem dzjenige wz
er für ſie außgezehlet wiederumb einbringen kan / quo
caſu reſtitutio † in integrum peti non poteſt, vbi ſc. 21
remedio ordinario locus eſt: ideo minor † læſus vl- 22
tra dimidiam agit remedio ordinario l. 2. C. de reſcind.
vend. non autem implorat beneficium reſtitutionis
in integrum. Crauet. conſil. 151. Neminem exiſtimare ve-
lim. nu. 6. So wil es auch vor das andere / dem von T.
etlicher maſſen an beweyſungen mangleu / dañ ob wol
das erſte W ſchreyben an ſich ſelbſt klar genuegſam /
ſo wird es doch durch das andere in zweyffel gezogen /
auf welchen fall nit leichtlich zu hoffen / das ein ergan-
genes Vrtheyl durch das mittel hinderzogen werden
könne / cum probationes † luce meridiana clariores 23
eſſe debeant, vt ſententia † per reſtitutionem in in- 24
tegrum retractetur. Decian. conſ. 18. ex prædicta igitur. n.
243. vol. 1 Wie dann auch vor das dritte / ſolch benefi-
cium wieder diß des Käyſ. Cammergerichts Vrtheil
ſchwerlich wird zuerhalten ſein / cum reſtitutio in in-
tegrum † non detur aduerſus ſententiam ipſi᷒ prin- 25
cipis, & ſi datur, raro id euenit, & non niſi ex cauſa
vrgentiſſima, idem Decian. d. conſ. 18. nu. 249.

Deſſen allẽ aber vngeachtet halte ich gentzlichen dar-
für dz dẽ von T dieſes beneficium reſtitutionis in in-
tegrum mit billigkeit nit ſolle abgeſchlagen ſein / vnnd
ſolchs auß folgendẽ vrſachen. Erſtlichen iſt kein zwey-
fel das dem Richterlichen Ampt allerley gedancken zu
wachſen werden / wann ſich befinden ſolte dz viel vnd
hochermelter Herr Biſchoff zu W. den von K. bezah-
let / derſelbe auch nichts deſto weniger bey dem von T.
die zahlung anderswey geſucht hette / welches ohn al-
len zweyffel pro iuſta cauſa indulgendi huius benefi-
cii gehalten werden möchte / cum maior etiam reſti-
tuatur † in integrum, aduerſus ſententiam contra ſe 26
latam, ex clauſula generali: ſi qua iuſta cauſa mihi vide-
bitur. per ea quæ allegat Decian. d. conſ. 18. n. 230. So
wil ich auch vor dz andere dafür halten / das der von T.
ſeine benachtheylung darein er vermittelſt dieſes Vr-
theyls gerahten / incontinenti vnd in ſpecie dociren
könne / welches gleichwol der jenige / der ſich zu reſtitui-
ren begehrt / zuerweyſen ſchuldig iſt / per ea quæ alle-
gat Maſcard de probat. concluſ. 1274 nu mer. 28. volum. 3.
Da nun ſolches geſchicht / ſo iſt an erhaltung dieſes
beneficii ſo viel deſto weniger zu zweyffeln. Vnd iſt
vor das dritte wohl zu glauben / das der von T des
Contracts zwiſchen W. vnd den von K. keine wiſſen-
ſchafft gehabt / ſonſten würde er denſelben in ſeinem
einbemaen am Käyſerl. Cammergericht jhme ſelbſt
zum Nachtheyl ohn allen zweyffel nicht verſchwie-
gen haben. Auff welchen fall die Rechte dieſe milde
verordnung thun / das ex capite ignorantiæ dem be-
ſchwerten theil die reſtitutio in integrum mitgethey-
let werden ſolle / per ea quæ allegat Teſſaurus deciſ.
133. 134. late Cephal. conſil. 215. præſuppoſita. libr. 2. &

27 quod probabilis † ignorantia, dicatur iuſta cauſa
cõcedendi reſtitutionem in integrum, etiam maio-
ribus, tenet gl. *in l. 1. C de patr. poteſt.* item gl. & Dd. *in l.*
2. *C. de iur. emphyt.* cum multis ſimilibus allegatis per
Alexand. *conſ. 8. viſis ſubtiliſſimis dubitationibus. num. 27.*
lib. 3. So iſt auch vor das vierdte in Senatu Neapoli-
tano dahin geſchloſſen worden/quando allegatur ali-
qua probabilis cauſa extrinſeca accedẽs, quod tunc
28 peti poſſit reſtitutio † in integrum aduerſus ſenten-
tiam Regis, teſte Matth. de Afflict. *dec. 356. n. 4. 5* wel-
cher deciſion hierinnen billig nachgegangen wird / cũ
29 deciſiones † in terminis ſint meliores regulis. Næui-
zan. *conſ. 99. n. 2.* Auß dieſen vier angezeygtẽ vrſachen
wolt ich dafür halten / es ſolte dem von T. diß benefi-
cium nit leicht abgeſchlagen werden / vngeachtet was
kurtz zuvor in contrarium angezogen werden iſt.
Dann was erſtlich de ordinario remedio eingefü-
ret/hat daſſelb allein in ſolchen fällen ſtat/wann wider
einer perſon geklaget wird/als wann der von T. wieder
den von K. beide mittel ordinarium vnd extraordina-
rium, gebrauchen wolte/ welches aber ſeine Meynung
nit iſt/ ſondern er muſte ſich des ordinarii remedii wi-
der ſeine Mitbürgen gebrauchen/ in welchem fall jhm
30 dieſe Theoric. nit im wege liege. Cum auxilium † or-
dinarium non impediat extraordinarium, quando
competit contra diuerſos. Bart. *in l ſi minoris. 25. de ad-*
miniſt. & peric. tut. Das zum andern der H. Biſchof zu
W. in ſeinen Schreiben variirt, vnd im erſten de con-
tractu perfecto, im andern allein de tractatu meldũg
thut/ſolches kan verhoffentlich dem von T. auch nicht
ſchädlich ſeyn / dann iſt einmahl dieſe anweyſung ge-
ſchehen/vnd die zahlung darauff erfolgt/ wie das erſte
W. Schreiben klärlich beſagt / ſo hat es billig darbey
ſein verbleybens/vnd hat hochermeltem H. Biſchoff
gar nit gebühret von ſolchem einmal bewilligten con-
tract auß fürgewanter vrſachen / das man nemblich
die aſſecuration zu hoch geſpannet / abzuſpringen.
Dann anfänglich / wie jhr F. Gn. erſtes Schreyben
außweyſet / dieſes puncts keine meldung geſchehen /
vnd des von K. Schulden ohne dergleichen anhang
zu zahlen auff vnd angenommen wordẽ ſein/ dadurch
dann des von G. Bürgen vber zuvorn von dem prin-
cipal Schuldner erlangten reuerß vnd demſelben ein-
verleybte prioritet, noch anderweyt ein ius acquirirer,
welches jnen wieder jren Willen nit entzogen werden
31 kan. Cum non liceat † recedere à cõtractu, à quo ius
ſemel eſt quæſitum alteri, in illius præiudicium *l. qui-*
dam in teſtamento in princ. & l. rogo. ff. de fideicom. libertat.
cum pluribus quæ allegat Tiraquel. *de retract. convent.*
§. 1. gloſſ. 7. nu. 18 19. Vnd wil ſonderlich nicht wol ver-
antwortlich ſein/wann F. Perſonen ihre einmahl be-
willigte Contráct durch weyt geſuchte interpretatio-
nes in zweyffel ziehen wollen / cum in principe, tan-
32 quam † fonte fidei debeat eſſe conſtans voluntas, &
33 illi † conuenit illud ſcripturæ, *ſemel locutus eſt Deus,* &
34 *quod ſcripſi ſcripſi*: & debet habere vnum † calamum
& vnam linguam, non plures: quia ſcriptum eſt: *quæ*
proceſſerunt de labiis meis, non faciam irrita: & debet eſſe
35 immobilis † ſicut lapis angularis, & ſicut polus in
cœlo. ita Bald *conſ. 317 vol. 1.* Iſt alſo diß falls meines
erachtẽs am Beweyß kein mãgel/dieweil ein F. ſchrei-
ben verhanden dem billig geglaubet wird. Cum lite-
36 ræ † Epiſcoporũ & aliorum dignitatem habentium,
ſine teſtibus fidem faciant, quando ſunt ſigillo mu-
nitæ, Crauet. *conſ. 122. de anno. n. 14* Wie dann meines
erachtens dem von T. ſo ſchwer nit fürfallen wird/das
original des erſten W. Schreibens/daran das F. In-
ſiegel gehenckt/zur Hand zu bringen / vnnd dardurch
ſein intent der vberwieſenen Schulden vnd erfolgten
bezahlung halben contra W. zuerweyſen / deme dann
billig geglaubet wird. Cum epiſtola probet cõtra ſcri- 37
bentem, late Menoch. *de arbitr. iud. lib. 2. cent. 1. caſ. 94.*
Es köndten denn J. F. G. zu Recht erhebliche einrede
darwider auffbringen / auch darthun vnd beweyſen.
Die dritte ratio dubitandi iſt gleicher geſtalt wohl ab-
zulehnen. Dann wann ſchon die reſtitutio in integrũ
contra ſententiam Principis ſchwerlich / & non niſi
ex cauſa vrgentiſſima ſolte zuerhalten ſein / ſo bin ich
doch der gäntzlichen Meynung das vrſachen gnugſ-
ſam verhanden/warumb man dem von T. diß bene-
ficiũ nit ſolte abſchlagen/dañ jme je ſeine zeitliche wol-
farth daran gelegen/welches d' Iudex ohne allen zweif-
fel wohl erwegen vnd betrachten wird/quod cauſa di-
catur † ardua propter ipſius magnitudinem & præ 38
iudicium, vt ſi agatur de omnibus vel maxima parte
bonorum. Panor. *in c. 2. de Procurat.* Imo graues cau- 39
ſæ pecuniariæ æquiparantur cauſis criminalib. Bald.
in l parentes. C. de teſtib. Dieweyl aber dannoch daneben
zubefahren/es möchte durch diß mittel der Sachen ſo
weyt nit geholffen werden / dz die abtrettung des Vn-
terpfands/oder in verwägerung derſelbẽ die executio
geſperret vnd hinderirieben würde/per ea quæ allegat
Matth. de Afflict *ſupra d. deciſ. 356* ſo wolte ich trewlich
gerahten haben/man hette des von T. Haußfraw vnd
ſeine Gläubiger/welche allbereyt in der am Cammer-
gericht vbergebenẽ Nachſchrifft namhafftig gemacht
werden ſind/auch zum wenigſten etliche auß des von
T. Mitbürgen/ſo weyt informirt, daß ſie ſich alsbald /
vnd noch vor eröffnung des künfftigen Vrtheyls am
Cammergericht tanquam tertii interuenientes ange-
geben/jre forderung liquidiret/vnd gebeten hetten/ſich
pro ſuo intereſſe, welches ſie alſo bald vnnd in conti-
nenti dociren können/zu hören/vnnd könte vnter an-
dern in jrer Schrifft fürgebracht werden / welcher ge-
ſtalt der von K. von dem Biſchoff zu W. allbereyt be-
zahlet/vnd gleichwohl ſich vnterſtund die zahlung bey
dem von T. noch einsmals zuerlangen/welches jhnen
den interuenienten zum höchſtẽ Nachtheil gereichen
würde / dann nit allein ſein des von T. Weib vnd deſ-
ſelben Gläubiger/mit jhrer liquidirter forderung dar-
durch in gefahr geſetzt/ſondern es müſtẽ auch die mit-
bürgen gewertig ſein / das der von T. wann dieſem
mandato würckliche folge geſchehen ſolte / ſeines re-
greß auff ſeine confideiuſſores nehmen möchte / wel-
ches alles verbleyben könte/ wann man die tertios in-
teruenientes mit jhren articulis interuentionalibus,
ſo zugleich vbergeben werden muſten/jhrer notthurfft
nach / hören würde / welches dann von Rechts vnnd
billigkeit wegen jnen wiederfahren muß / vnnd keines
weges abgeſchlagen werden kan / per ea, quæ allegat
Menoch. *de arbitr. iud. lib. 2. cent. 1. caſu 18. & in conſil. 28.*
eſt grauis terte n 28. lib 1. Didac. *c. 13. pract. obſeruat.* Fran-
ciſc. Viu. *lib 2. dec. 291* vbi docet, quod tertius † poſſit 40
proponere iura ſua, & opponere exceptionem in iu-
dicio agitato inter alias perſonas, dummodo ſua in-
tereſſi, & tenetur ſtatim probare ſuum intereſſe, &
propterea impeditur, non tantum curſus cauſæ, ſed
etiam executio trium conformium ſententiarum, vt
ibi per eum. Durch diß mittel wolte ich verhoffen / es
ſolte die Sach zu einem andern Stande gebracht wer-
den können/vnd muſte gleichwohl anfänglich võ dem
andern W. Schreiben / dardurch dem erſten derogi-
ret werden will, keine meldung geſchehen / ſondern er-
wartet werden / biß der Gegentheyl etwa ſelbſt damit
auffge-

außgezogen kommen möchte: als dann hette man
materiam diſputandi, wie ſich nemlich eines mit dem
andern vergleichen lieſſe. Solte aber vber alle zuver-
ſicht ſolch mittel nit gerahten / ſo were als dann nach
inhalt der dritten Frage dauon zu reden / an, & qua
actione Epiſcopus H. conueniri poſſit? Vnnd hat
gleichwol primo intuitu auch das anſehen / als wann
der von T. wieder den Herren Biſchoff nicht hafften/
noch jhn derowegen belangen köndte. Dann ob wohl
C. von G. ſich gegen jhme vnd ſeine Mitbürgen der-
geſtalt verobligiret / daß er jhn vnd ſie ſolcher Bürg-
ſchafft entheben/vertretten/verſprechen/ſchadloß hal-
ten/vnd daran ſein wolle/wann ſeine Güter dē Stifft
W. verkaufft wurden/dz der von K. vnd die Bürgen/
wegen dieſer 21000. Gülden Zinſe/ koſten vnd ſchä-
den bey dem Stifft angewieſen / vnd vor allen andern
Gläubigern vergnügt werden ſolten / ſo hat doch der
von T. gute wiſſenſchafft getragen/ das der Kauff mit
W. geſchloſſen/ vñ meines wiſſens darbey nicht mehr
gethan/dann dz er dē H. Biſchoff zur zeit des geſchloſ-
ſenen Kauffs des von G. reuerß fürgewieſen / dar-
durch er jm nicht ein wenig præiudicirt. Cum in ta-
41 libus † præſens & tacens ſibi præiudicet. *l. ſicut. §. ven-
ditionis. quib. mod. pign. vel hypoth. ſoluat.* quam dicit in
iure veram Bald. *in c. 1. § præterea nu. 1. quib. mod. feud.
amit.* So halte ich auch für das andere darfür / wann
der von T. gewuſt hette/das der Principal der von K.
von dieſem Kauffgeldt nicht ſolte bezahlet werden / er
hette mit zuziehung ſeiner Mitbürgen/als ein anſehn-
licher fürnehmer vom Adel ſolchen Kauff wol verhin-
dern können/quo caſu & quando quis contradicen-
do actum impedire poteſt, præſens & tacēs ſibi præ-
iudicat. *l. ſæpe. § cur autem. ff. de re iudic.* vnde gloſſ. *in l.
fideiuſſor. § ſi pater. ff. de pignor.* dicit: *Quod vbi agitur de
obligatione rei, tunc præſentia & taciturnitas præiudicat*,
quam gloſſam approbat Bartol. *in l. qua dote. numer.
22. ff. ſolut. matrim.*

Vnd wird zum dritten nicht vnbillig gezweiffelt /
ob es mit des von G. reverß dermaſſen geſchaffen / dz
er dem von K. oder ſeinen Bürgen die zahlung vor
andern ſeinen Gläubigern von dem Kauffſchilling
ſeiner dem Stifft W. verkaufften Güter verſchreiben
können / dieweyl es wohl ſein kan / das andere ſeine
Gläubiger ein älter Vnterpfandt auff ſeinen Gütern
gehabt/ welchen er auff ſolchen fall nicht præiudiciren
können. *l. in fraudem. in prin. & in § idemq; iuris. de iur. fiſc.*
So hat auch zum vierdten der Herr Biſchoff nach in-
halt des letzten W. Schreibens andere G. Gläubiger
an ſich verweyſen laſſen vnd dieſelbe befriediget/ wird
42 alſo ſchwerlich ferner belanget werden können/† cum
ſoluens creditori creditoris liberetur. *l. ſi opera. de dol.
except. l. ſolutum. § ſolutum. de pignor. act.* Paul. de Caſtro
in *l. fin. n. 27. ff. de ſolut.* Auß welchen jetzt angezeygten
vier vrſachen anfänglichen wohl dafür gehalten wer-
den möchte/als wann der von T. nicht befugt den H.
Biſchoff Rechtlichen derowegen zubeſprechen.

Deſſen aber vngeachtet/bin ich der endlichen mey-
nung: Hat der Herr Biſchoff den von K. bezahlet /
vnnd jhn des auffwechſels halben an den von G. ver-
wieſen/ wie ſein erſtes vnterm Dato den 13. Nouemb.
Anno 99. gethanes Schreiben außweyſet / ſo hat der
von K. die zahlung bey dem von T. oder die einrau-
mung des verſchriebenen Vnterpfands beſchehener
geſtalt nicht ſuchen oder begehren können. Hat aber
hochermelter Biſchoff den von K. nicht bezahlet / ſon-
dern andere G. Gläubiger an ſich verweyſen laſſen /
vnd dieſelbe von dem Kauffſchilling abgefunden/ wie
ſein ander den 11. Decemb. datirtes Schreiben auß-
weyſet / ſo hat er daran dem von K. vnd ſeinen Bür-
gen zu verfang gehandlet / vnd mag derowegen wohl
belangt vnd beſprochen werden/ auß vrſachen das jm
auß des von G. reverß / welchen der von T. S. F. G. in
originali fürgelegt vnd vorgewieſen / wohl bewuſt ge-
weſen/ welcher geſtalt ſich der von G. gegen dieſen ſei-
nem Gläubigern vnd deſſen Bürgen reuerſirt; das
nemblich der von K. oder ſeine Bürgen von dieſem
Kauffſchilling vor andern Gläubigern bezahlet wer-
den ſollen. Hat nun hochermelter Biſchoff dieſes re-
uerß vngeacht/andere Leuth bezahlet/vnd dieſe Gläu-
biger/ denen der vorgang gebühret / hindan geſetzt / ſo
hat er es jhm ſelbſt zuzumeſſen/ daß er dieſes zur vnge-
bühr außgezehlten Kauffſchillings halben nicht aller-
ding quittiret worden iſt. Cum ſoluens vni † ſponte, 43
quod debet alteri non liberetur. *c. ea te.* & ibi Panor.
nu. 1. de iuretur. vbi dicit hoc eſſe verum, ſi ſoluens ab
alio non fuit compulſus, tunc enim ad minimū ha-
bet exceptionem contra verum creditorem. *arg. l. no-
uiſſime. quod falſ. tut.* Weyl dann hochermelter Biſchoff
auß keinem zwang / ſondern auß freyem guten willen
andere G. Gläubiger mit hindanſetzung der priorite-
tiſchen befriediget / ſo wil ichs dafür halten/es können
S. F. Gn. ex dicta Theorica Panormitani wohl be-
langet werden/ vñ möchte ſolcher Proceß zum wenig-
ſten dazu dienen / weyl hochermeldter Biſchoff noch
mehr G. Güter ſequeſters weyß inhändig hat/ wie in
facti ſpecie ad me tranſmiſſa præſupponiret wird/ dz
man als dann den von T. vnd ſeine Mitbürgen beſſer
als zuuor geſchehen/in acht nehme.

Dieſe jetzo angezeygten meynung iſt nun nicht zu-
wider was anfänglich de præſente atq; tacēte, ideo-
que ſibi præiudicante in contrarium angezogen wor-
den/dann ſolches in præiudicialibus nit ſtat hat/imo
præſens & tacens † habetur ꝓ contradicente, quan- 44
do de magno præiudicio agitur, neq; ius † pignoris 45
per taciturnitatem & ſcientiā remittitur, per ea quæ
allegat Petrus Surdus *deciſ. 302.* vbi ita iudicatum eſ-
ſe aſſerit. So wird auch ſecūdum veriorem opinio-
nem Dd. dafür gehalten/das ein Verkauffer als diß-
falls/der von G. bey verkauffung ſeines Gütes in fa-
uorem alicuius ſpecialis creditoris, in præiudicium
anteriorum creditorum obangezeygter geſtalt wohl
paciſciren könne/cum regulariter dominus in tradi-
tione rei ſuæ quaſcunq; conditiones & pacta poſſit
appoonere. *l. legem. C. de pact.* Neguz. *in tract. de pignor. 4.
part. princ. nu. 34.* vbi allegat Baldum *in l. nulla. C. de iur.
dot.* dicentem, quod in traditione rei ſuæ † quicquid 46
non inuenitur prohibitum, cenſeatur permiſſum,
welches ſonderlich in dieſem gegenwertigen Fall ſtat
haben muß/dieweyl ſolch pactum nicht allein ab ini-
tio contractus & ante traditionem, vel saltem in ipſa
traditione, ſondern zuuor von dem von G. eingegan-
gen vnd bewilliget: Neguzant. *d. loc.* was dann de de-
bitore creditori creditoris ſoluente angezogen/ wird
daher abgezeichnet / quod locum habeat quando non
extant alii, quibus ex ſpeciali pacto ſolui debet. *dict.
cap. ea te.* & ibi Panorm. Widerholt alſo bey dieſer drit-
ten vnd letzten Frag vorigen beſchluß / vnd ob ich wol
dißfalls dem Herren Conſultori die Rechtliche Vi-
ctorien nicht gewiß verſprechen noch zuſagen kan /
cum ſententia præſertim † iniuſta æquiparetur ca- 47
ſui fortuito, quem † nemo præuidere poteſt. Salyc. 48
in l. qua fortuitis in fin. C. de pignor. act. So wil ich doch
darfür halten / es ſolle der von T. zum wenigſten etzli-
cher maſſen beyfall erlangen / vnd ſich hochermeldtes

Biſchoffs wiederwertige Schreyben / deren eines de facta ſolutione, das ander daß contrarium meldet / ſchwerlichen entſchüldigen laſſen.

CONSILIVM X.

SVMMARIA.

1 *Ingreſſus monaſterii debet eſſe ſpontaneus, non coactus.*

2 *Eiuſmodi ingreſſus à principio plerunq; eſt voluntarius, ex poſtfacto fit neceſſarius.*

3 *Monialis ordinem à ſede apoſtolica approbatum profeſſa, matrimonium legitime contrahere non poteſt.*

4 *Monialem cognoſcens quotnam admittit, & quæ.*

5 *Pœnarum genera, quibus eiuſmodi moniales puniuntur, quænam.*

6 *Clericus beneficiatus matrimonium contrahens per verba de præſenti, beneficio renuntiaſſe præſumitur.*

7 *Raptores diaconiſſarum, quæ Deo dedicatæ ſunt, capitis pœna & amiſſione bonorum puniuntur.*

8 *Laicus habens rem cum moniali, pœna vltimi ſupplicii afficitur, eiuſq; bona illo monaſterio traduntur, vbi talis morabatur, & num. 27.*

9 *Religioſi cum monialibus habitare non debent.*

10 *Monachus vel monialis ſecularia negotia gerens, probatur eſſe apoſtata.*

11 *Bona apoſtatarum publicari debent.*

12 *Promiſſio Deo facta, ſiue fiat cum, ſiue ſine ſolemnitate, quatenus legitima & iuſta eſt, promiſſorem apud Deum obligat.*

13 *Pœna nemini indici debet, niſi expreſſo iure cautum ſit.*

14 *Nemini pœna irroganda, qua quis iure ſuo priuetur, niſi in caſibus lege expreſſis.*

15 *Priuationis pœna non trahitur ad caſus in iure non expreſſos.*

16 *Pœna priuationis bonorum cõtra monialem marito nubentem an valeat.*

17 *Quilibet pœnis legum debet eſſe contentus.*

18 *Multa iura omnia dicentia pœnam ipſo iure incurri, vel ipſo facto, quomodo ſunt intelligenda.*

19 *Confiſcatio bonorum in caſibus, in quibus propter delicta bona confiſcanda veniunt, an ad futura quoque bona extendatur.*

20 *Confiſcatio in quæſitis valet, & non in quærendis.*

21 *Bona hæreditatis nondum adita publicari non poſſunt.*

22 *Bona præſentia facilius amitti ſolent, quam futura.*

23 *Bona necdum quæſita haberi non poſſunt.*

24 *Id quod nondum habemus, amittere non poſſumus.*

25 *Priuatio neceſſario habitum præſupponit.*

26 *Bona monialis poſt aſſumptum ordinem matrimonium contrahentis, confiſcari nequeunt.*

28 *Religioſi peiora in ſimilibus faciunt, quam laici.*

29 *Maſculus in maiori culpa eſt, quam fœmina monialis, quæ ſemper in monaſterio recluſa ſtat. nu. 30.*

31 *Moniales ſæpius tentatæ à maſculis ad eorum libitum ad monaſteria vadentibus quandoq; cadunt.*

32 *Parentes & amici ſunt cauſa delicti, cogendo filias intrare religionem contra omnem earum voluntatem.*

33 *Moniales an parentibus, fratribus, ſororibus & cognatis ab inteſtato ſuccedant.*

34 *Monaſterium loco filii habetur.*

35 *Quæ de nouo emergunt, nouo quoque remedio indigent.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall darauff ich einen Rathſchlag zu verfertigen erſucht worden bin / verhelt ſich folgender geſtalt.

Es hat eine Jungfraw ihres alters im 17. jahr ſich in ein Cloſter S. C. Ordens begeben / nach zeit ihrer probation vnd außgang des Jahres / ihre profeß vnd gelübd / die Welt vnnd alles was darinnen iſt / zuverlaſſen / vnd die zeit jres Lebens im Orden zuverbleyben / vermittelſt eines geſchwornen Eyds betheuret vnd zugeſagt. Nach dem ſie nun allbereyt acht gantzer Jahr darinnen verblieben / hat ſie auß etlicher jhrer Conuentualen verurſachung / jhr gethane gelübd gebrochen / iſt auß dem Cloſter / ſine licentia getretten / an frembde orth geflohen / vnnd nach verſtreichung Jahr vnd Tag / ſich in heiligen Eheſtandt begeben / auß welcher vrſachen der B. des orths jhr der geweſenen Cloſter Jungfrawen jr künfftig gebührendes antheyl an Vätterlichen vnnd Mütterlichen Gütern einzuziehen / vnd als ſolte daſſelbe verfallen ſein / zu confiſciren vorhabens iſt: Wird demnach gefragt / ob auff ſolchen Fall / da ſich ein verlobte Cloſter perſon gethaner gelöbnuß vngeacht / in Standt der heiligen Ehe begebe / das jenige was jhr nach demſelben in vollnzogenen Eheſtandt Erblich heym fallen möchte / verfallen ſey / vnd von der Obrigkeit de iure confiſciret werden könne.

SOlche Frage vermittelſt Göttlicher Gnaden zu reſoluiren / hat es zwar anfänglich wohl das anſehen / als wañ hochermelter B. dieſer geweſenen Cloſter Jungfrawen künfftig angefallene Güter auß obgeſetzter vrſachen / einzuziehen befugt ſey. Dann erſtlich befinden ſich bey dieſer begebenen Ordens perſon alle requiſita ad validandum monaſterii ingreſſum neceſſaria: primo ætas quæ eſt in maſculo 14. in fœmella duodecim annorum *c. 1. c. ad noſtram. extr. de regular.* ad ſimilitudinem matrimonii temporalis. *Inſt. de nupt. circa prin.* Secundo diſcretio: cum furioſus regulam profiteri non poſſit. *c. ſicut. ext. d. t.* vt nec matrimonium contrahere. *l. furor. ff. de ſponſal.* Tertio libera facultas intrandi: cum ingreſſus † debeat eſſe ſpon- 1
taneus, non coactus, *d. c. ſicut. c. præſens Clericus* 20. *q.* 3. Quarto, Virginitas, cum de iure Canonico coniugatus non ingrediatur *extr. de conuerſ. coniug. per totum.* Quinto profeſſio, cum habitus monialem nõ faciat, ſed profeſſio regularum. *c. porrectum ext. de regular.* Iſt man nun im anfang mit der ſachen allenthalben richtig vmbgangen / ſo hat auch daruon ohne ſonderliche ſtraff nit abgewichen werden können / cum ingreſſus eiuſmodi † à principio ſit voluntarius, ex poſt facto 2
fiat neceſſarius. Zum andern iſt vnlaugbar ꝙ monialis profeſſa † ordinẽ à ſede Apoſtolica approbatum, 3
matrimonium legitime contrahere nõ poſſit. *c. vnic. de vot. in 6.* faciunt notata per Didac. *in epit.* 4. *Decretal. part.* 11. *c.* 7. § 4. & in terminis ita cõſuluit Nic. Euerh. *conſ.* 306. *Venerabilis Domine.* So iſt auch vnverborgen / quod Ordo S. C. ſit ex numero eo. ũ, quos approbauit ſedes Apoſtolica gl. *in clem.* 1. *de religioſ. domib. verb. obedientiam.* Capicius *dec.* 10 *nu.* 1. Cephal. *conſ.* 98. incip. *Dom Bart. de Georgin nu* 7. *vol.* 1. quanquã hoc, vtpote notorium allegare ſolũmodo ſufficiat, vt elegãter per Math. de Afflict *deciſ Neapolit.* 118. *nu* 3. & 4 vbi tradit omnes conſiliarios conſilii Neapolit. pro hac ſen-

tentia

ten tria vota ſua dediſſe: *per iura ibidem allegata*, & no-
uiſſime per Ioan. Fichard. *conſ. 73. nu. 2. tom. 1.* Daher
zuſchlieſſen ſein wil / dz dieſe Ehe nach verordnung der
Geiſtlichen Recht / als durch welche Eheſachen ent-
ſchieden werden ſollen / nicht beſtehen könne / da auch
in dieſer mit der Cloſter Jungfraw vollzogenen Ehe
Kinder erzeuget werden ſolten / daß dieſelbe gleicher ge-
ſtalt für vnehlich zu halte / *c. cum inhibitio. § ſi quis. verb.*
proles pari modo. de clandeſtin. deſponſat. So bezeugē zum
dritten die Geiſtliche Recht das mit ſolchen begebenen
Ordens perſonen / nit ohne groſſe Sünde die Ehe be-
4 ſeſſen werde: Cognoſcēs enim † monialem † tria ad-
mittit, & quidem, vt Canones dicunt, grauiſſima fla-
gitia: inceſtum ſ. il. adulterium & ſacrilegium. Hipp.
de Marſ. *ſing. 215. verſ. teneat menti.* Ioan. Bernhar. Dia-
zius *in Pract. crimin. Canon. c. 75. tit. de mortalib. fol.* 129.
Paul. Griland. *de pœnis omnifariam coitus qu. 1. nu.* 17. 18.
5 19. vbi † tria pœnarum genera recenſet, quibus pu-
niuntur eiuſmodi moniales, faciunt ea quæ tradun-
tur *cauſa* 27. *q* 1. Cum enim templum & vaſa Domi-
ni, & ſacrarium Spiritus Sancti eſſe debeant, indi-
gnum eſt eas cubilibus & immunditiis deſeruire, *c.*
decernimus. diſt 28. Faciunt etiam ea quę de veſtalibus
ob inceſtum commiſſum olim punitis, tradit Ale-
xander ab Alexandro *genialium dierum libr.* 5. *c.* 12. vbi
ſcribit, eas vinctas per medium forum ab ędibus Ve-
ſtæ, vſq; ad portam Collinā, tanquam mortuas, cum
luctu propinquorum, ſequentibus Pontificib. aliiſq;
ſacerdotibus, in mœſto ſilentio elatas, & intra vrbis
muros, in campo ſcelerato, in loco ſubterraneo, in
quo per foramen ſcalis deſcendebatur, vinculis tum
ſolutas, capite tamen velato, poſtquam Pontifex ma-
ximus arcana quædam pronunctaſſet, & cum cæte-
ris ſacerdotibus receſſiſſet, ſublatis ſcalis & occluſo
vndiq; foramine, ſolas relictas, ne tamen fame neca-
tæ viderentur, panis, lactis & olei aliquantulum iu-
xta lectulum ſtratum, & ardentem lucernam reli-
ctam, quibus etiam diebus iuſtitium fuit in vrbe, &
mœror pauorq; magnus, quod ſc. veſtalis flagitium,
ingentes ciuitati atq; Reipublicæ calamitates por-
tendere credebatur: plura allegat Decian. *in tractat.*
criminali, tom. 2. lib. 6 c. 20. tit. de cognoſcentib. monialem.
nu. 3. fol. 59 Menoch. *de arbit. iudic. lib 2. cent. 4. caſu* 389.
nu. 26. 27. 28 Zū vierdten ſo ſind in Geiſtlichen Rech-
ten / wieder die Ordens perſonen vnd andere Geiſtli-
che / ſo ſich verehelichen / etliche namhaffte Straffen
außgeſetzet / vt quod clericus in minoribus ordinib.
exiſtens, ſi matrimonium contrahat, ipſo facto pri-
uetur beneficiis prius obtentis, gloſſ. & Canoniſtæ
6 *in c. 1. de Cleric. coniugat.* Imo Clericus † beneficiatus
matrimoniū contrahens per verba de præſenti, præ-
ſumitur renunciaſſe beneficio *d. c. 1. c. 3. c. diuerſis. ext. d.*
c. quo caſu ſufficit probare matrimonium per verba
de præſenti, etiamſi non probetur copula carnalis:
per ea quæ allegat Menoch. *de præſumt. libr. 6. præſumt.*
82. *nu.* 3. facit *l. raptores. 41. C. de Epiſc. & Cler.* vbi rapto-
7 res † diaconiſſarum, quæ Deo fuerant dicatæ, pœna
capitis & amiſſione bonorum puniūtur, de reliquis
pœnis eorum, qui vouerunt votum caſtitatis, & tñ
nihilominus matrimonium contrahunt, textus ſunt
aperti *in c. decernimus. 18. diſt. c. ſi quis amodo. diſtinct. 81. c.*
1. & 2. vbi Abb. *qui clerici vel vouentes, &c. Clement. vnic.*
de conſang & affinit. Item *in tota cauſa* 27. *q.* 1. dahin ich
mich geliebter kürtz halben gezogen habē wil. Et in ſpe-
8 cie quod habens iē † cum moniali, ſi eſt laicus, affi-
ciatur pœna vltimi ſupplicii, & eius bona tradantur
illi monaſterio vbi morabatur talis monialis, textus
eſt *in § pen. auth. de ſanctiſſ. Epiſcop. & c. ſi quis rapuerit 27.*
qu. 1. Damit auch nit allein dieſe hochverbottene flagi-
tia / ſondern auch ſolche groſſe darauff verordnete ſtra-
fen, verbleiben möchten / iſt auß Geiſtlicher vorſorg in
Geiſtlichen Rechten verordnet / quod religioſi † cum 9
monialibus habitare non debeant. *c. diffinimus. 18. qu.*
2. cap. monaſteria de vit. & honeſt clericor. neue moniales
extra monaſterium vagentur. *clem. attendentes. de ſtat.*
Monach. ſed intra ſepta monaſterii ſub clauſula mo-
rentur. *c. mulieres de iud in 6. c. 1. de ſtat. regular. eodem libr.*
Ex eadem cauſa cautum, ne quis monaſterium mo-
nialium ingrediatur, ſine prælati licentia: Alexand.
conſ. 52. viſo themate. libr. 3. Caccialup. *in repet. l. omnes. n.*
46. de iuſtit. & iur.

Hierüber vnd zum fünfften wird dieſe geweſene
Cloſter Jungfraw in numerum apoſtatarum nit vn-
billig referiret, cum Monachus † vel monialis, ſi ſe- 10
cularia negotia gerat, apoſtata eſſe probetur, vt no-
tatur *in cap. ex literis. de vit. & honeſt. clericor.* Maſcard. *de*
probat. volum. 1. concluſ. 112. num. 11. Nun iſt aber kein
zweyffel / quod apoſtatarum † bona publicari poſ- 11
ſint, *l. 1.* vbi Salycet. *C. de apoſtat.* Auß welchen allen es
ſich prima facie dafür anſehen leſſet / daß nicht allein
die confiſcatio bonorum deßfalls ſtat habe / ſondern
das auch keine ſtraff ſo groß ſey / quæ tanto flagitio
puniendo ſufficiat.

Deſſen allen aber vngeacht halte ich es eygentlich
dafür / das inſtorn vnd hocherwelter B dieſer geweſe-
nen Cloſter Jungfraw künfftige angefäll vnnd Erb-
ſchafft einzuziehen keines wegs befügt ſey / vnd ſolches
auß nachfolgenden vrſachen.

Erſtlich das in Geiſtlichen Rechtē ſelbſt ſolche Ehe
nachgelaſſen werden / wie ſolches der Canon, *nuptia-*
rum bonum 27. *q.* 1 allegatus in Auguſtana Confeſſio-
ne, ſub tit. de votis monaſticis notthurfftig außwey-
ſet / darinnen ex Auguſtino bewehret wird / quod talia
coniugia damnari non debeant, neq; tales coniuges
ſeparandi ſint, neq; laqueus illorū conſcientiis inii-
ciendus ſit, q nuptiarū bonum ſemper ſit bonum, &
quia illud, Deus fecit omnib. liberū, & quia datum
eſt cuiq; hominū ordini infirmitatis remediū, opti-
me facit *c. quidam nubentes. diſt.* 27. vbi Auguſtinus ait:
Quidā nubētes poſt votum, aſſerunt, adulteros eſſe:
Ego autem dico vobis, quod grauiter peccant, q ta-
les diuidunt. Ob nun wol die Canoniſten ſolche wie-
derwertige Canones, ſo des mehrentheyls in *d. c. 27. q. 1.*
zubefinden ſind / diſtinctione voti ſimplicis & ſolen-
nis gern conciliiren wolten / ita vt ſolemne votū ma-
trimonii contractum, impediat, ſimplex non item:
Hoſtienſ. *in ſua ſumma, lib. 4. tit. qui Clerici vel vouentes,*
&c. nu. 4 gl. *in d. c. quidam nubentes. verb. poſt votum.* So
können ſie doch nit in abred ſein / quod promiſſio fa-
cta † Deo, ſiue fiat cum ſolennitate, ſiue ſine ſolenni- 12
tate, quatenus legitima & iuſta eſt, promiſſorem a-
pud Deum obliget. *c. rurſus. qui Clerici vel vouentes.*
quo in loco Præpoſitus, magnus Canoniſta, aperte
profitetur, & ex multis canonibus concludit, con-
tinentiam ſeu cœlibatum in ſacro ordine, non eſſe
voti, nec taciti nec expreſſi, nec ex iure diuino, ſed
tantum ex confirmatione eccleſiæ: Ideo etiam ab
eccleſia permutari poſſe: & Franciſcus de Zaba-
rellis Cardinalis, *eodem in loco*, dicit, præceptum
de cœlibatu, materiam dare plures animas illa-
queandi: Et ideo eccleſiam, ſicut induxit præ-
ceptum continentiæ, ſic etiam poſſe reuocare:
quæ quidem reuocatio omnino conueniens futu-
ra ſit illi dicto Apoſtoli: *De virginibus præceptum*

Dominus non habeo: In quam ſententiam etiam incli-
nat Hoſtienſis *modo dicto loco num.* 4. facit *c. vt Cleri-
corum* 13. *de vita & honeſt. Clericor.* ibi: *qui ſecundum re-
gionis ſuæ morem non abdicarunt copulam coniugalem, ſi la-
pſi fuerint, grauius puniantur cum legitimo matrimonio vti
poßint.* Ex quo loco non obſcure apparet: primum
etiam tempore Innocentii tertii, qui fuit auctor il-
lius capituli, multos Clericos & in variis regionibus
fuiſſe coniugatos, quod noluerint omnes regiones
iugum illud ſubire: deinde quod eiuſmodi coniu-
gia pro legitimis habita fuerint. Es wil zwar die gloſ.
daſelbſt in verbo *regionis*: der Sachen helffen vnd den-
ſelben textum, de orientalibus Eccleſiis interpreti-
ren, quę nunquam voluerunt conſentire in cœliba-
tum ſacerdotum, imo mandata & leges Romanorũ
Pontificum nunquam agnouerunt, vt neq; nunc a-
gnoſcunt: Es wil aber durch dieſen zuſatz ſolcher te-
xtus nicht vmbzuſtoſſen ſein / cum non loquatur de
genteis, ſed de regionis more. Zum andern iſt in dem
zu Augſpurg Anno 55. auffgerichten Religion Frie-
de / §. Vnd nach dem bey vergleichung / ꝛc. Geiſtli-
chen Perſonen auch denen ſo höheres Standes ſein /
als ſchlechte Cloſter Jungfrawen / wann ſie von der
alten Religion abtrette / keine andere ſtraff verordnet /
dann dz dieſelbe jre biſʒher gehabte Geiſtliche beneficia
verlaſſen / vnd ſalua ipſorum fama von ſich ſtellen ſol-
len / vnd ſind zu vnſern zeiten derſelben befunden wor-
den / welchen dieſen §. practiciret, vnd weder an jren
Gütern noch ſonſten geſtraffet / ſondern allein jhre
beneficia von ſich abzuſtellen / angehalten worden
ſind.

Vnd ob wohl in letzternelten Religion Friede von
der Geiſtlichen Vnderthanen / das ſie des Religion
Friedens vehig ſein ſollen / keine verordnung geſche-
hen: So iſt doch weyland Käyſers Ferdinandi hoch-
löblichſter Gedächtnüß vnder deſſelben Hand vnnd
Siegell vollzogenes / vnnd in der Chur: fürſtl Säch-
ſiſchen Cantzeley in originali verwartes beydecret ver-
handen / Franciſcus Burcard. Von der Freyſtellung /
*lib.1.cap.6.fol.*130.131. Dardurch der Geiſtlichen Vn-
derthanen das exercitium Auguſtanæ Confeſſionis
nachgelaſſen wird. Iſt nun weder in Religion Frie-
den / noch ſonſten in Geiſtlichen od' Weltlichen Rech-
ten verordnet / das Geiſtlichen Perſonen / wegen jh-
rer Verehelîgung / jhre Güter eingezogen werden ſol-
len: So wil auch ſchließlich folgen daß dieſer gewe-
ſenen Cloſter Jungfrawen das jenige / ſo jhr künfftig
durch Erbfall heymfallen möchte / vngeacht geſchehe-
ner Verehelîgung bleyben müſſe / vnnd mit billigkeit
nicht eingezogen werden kan.

13 Cum pœna † nemini ſit indicenda, niſi expreſſe
iure cautum ſit. *l. at ſi quis.* §. *diuus. de relig. & ſumt. funer.*
§. *cum igitur. auth. de non eleg ſecun. nub.* cum multis aliis
quæ in hanc ſententiam allegat Menoch. *de arbitr.
iudic. libr.* 2. *centur.* 3. *caſu* 276. Sonderlich aber muß es
von Rechts wegen alſo gehalten werden: quando de
pœna priuationis bonorum agitur, in qua non pro-
ceditur de ſimilibus ad ſimilia. Felin. *in cap. tranſlato.
col. penult. verſ. Idem vbi imponitur pœna. de conſtitut.* Cuiꝰ
14 rei hæc eſt ratio, quod nemini † irroganda eſt pœna,
qua quis iure ſuo priuetur, niſi in caſibus lege expreſ-
ſis c. *fin.* & ibi Dd *de iur patr.* vnde opinio Angel. in *l. ſi.
C. de rei vend.* & Iacobin. de S. Georg. *in tract. feud. verb.
dictiq; vaſalli promiſerunt. num.* 35. ſentientium, emphy-
teutam abnegando rem emphyteuticam, non mi-
nus iure ſuo cadere, quam vaſallum abnegando feu-
dum, communiter reprobatur à Dd. *in c.* 1. §. *Vaſallus
ſi feudum.* vbi Bald. *nu.* 5. Matth. de Afflict. *num.* 54. *cum*
2. *ſeqq. ſi de feud. def. contentio ſit, in vſibus feudor.* ea qua
modo dixi ratione, quod ſcilic. pœna † priuationis 15
non trahatur ad caſus in iure non expreſſos. Dieweil
dann in Rechten die pœna † priuationis bonorum 16
contra monialem nubentem marito, nirgendts ſta-
tuiret: Sondern ſolches Ehegelöbnüß auff andere
wege geſtraffet wird: So wird auch hochermelter B.
da er ſich dergleichen etwz wiederrechtlich vnterſtehen
ſolte / billich geantwortet: quod pœnis † legum 17
contentus eſſe debeat, *l. ſtipulatio.* 19. *de verb. obligat.
l. liberti Cod. de oper. libert.* Wann auch ſchon die pœ-
na priuationis bonorum, de iure diſʒfalls ſolte ſtat
haben / inmaſſen aber nicht iſt / ſo müſte dannoch die-
ſe geweſene Cloſter Jungfraw zuuor hierüber gehö-
ret / vnnd darauff per ſententiam erkennet werden.
Cum omnia † iura mundi, dicentia pœnam ipſo iu- 18
re incurri, vel ipſo facto, intelligantur dummodo
ſequatur declaratoria ſententia, per quam declare-
tur, fuiſſe commiſſum iſtud delictum, propter quod
talis pœna veniat imponenda: Hippolyt. de Mar-
ſil. *in tract. bannitor. verb. contum. num* 51.

Zum dritten zu ſetzen / das in dieſem fall vnnd ge-
ſtalten Sachen nach / die confiſcatio bonorum ſtat
habe / ſo müſſe doch nothwendig hierbey dieſes erwo-
gen werden / das vielermeldte Cloſter Jungfraw da-
zumahl / vnnd zur zeit vollnzogener Ehe / ſo wohl als
jetzo keine eygne Güter hat / ſondern all jhr Vermü-
gen ſtehet auff künfftigen fällen: Nun iſt aber kein
zweyffel / quod in caſibus, in † quibus propter deli- 19
ctum bona veniunt confiſcanda, talis confiſcatio ad
bona futura non extendatur. Ita probat textus *in l. ſi
mandauero* ibi. §. *Is cuius bona. ff. mandat.* ibi, *publicatis
bonis quicquid poſtea acquiritur non ſequitur fiſcum*: Go-
meſius *tomo* 3. *cap.* 14. *nu.* 2. vbi multas auctoritates in
hanc ſententiam allegat, Cephal. *conſil.* 321. *inſignis vir
Comes Alphonſus. libr.* 3. vbi, adductis tredecim idoneis
rationibus, luculenter confirmatur adeundi hære-
ditatem, publicatis delinquentis bonis, non cenſe-
ri publicatum: & quod publicatio bonorum, ſtatu
integro manente, non impediat ſucceſſionem neq;
ad futura trahatur, ante eos tenuit Iaſon *in l. ſi ſtipula-
tus fuerim.* § *cum ſtipulamur. num.* 6. *de verb. oblig.* multiq;
alii in hanc ſententiam allegati per Lancellot. Con-
cadum *in pratorio & curiolo breuiario. lib.* 1. *cap.* 9. *titul. de
pratore.* §. 3. *verſic. publicationem. n.* 4. vbi adductis mul-
tis auctoritatibus probat confiſcationem † habere 20
locum in quæſitis non in quærendis, & ideo bona
† hæreditatis nondum aditæ non publicari. Welchs 21
dann auch vernünfftige Vrſachen hat: Cum imo
bona præſentia † facilius amittantur, quam futura: 22
quemadmodum enim bona necdum † quæſita ha- 23
bere non poſſumus, *l. pretia rerum. in princip. ff. ad leg.
Falcid.* Ita multo minus amittere † poſſumus, quod 24
nondum habemus, cum priuatio neceſſario † præ- 25
ſupponat habitum. *l. manumiſſiones. de iuſt. & iur. l. de-
cem. de verb. obligat.* Auß dieſen vnd andern motiuen
wird ſich hochermeldter Biſchoff zweyffels ohne erin-
nern laſſen müſſen / was diſʒfalls S. Fürſtl. Gn. im
Stande des Rechtens / da es darzu kommen ſolte / mö-
ge zuverantworten ſein. Vnnd iſt wol gewiß / das
vernünfftige vnd nicht eygennützige Obrigkeit / circa
confiſcationes bonorum, allzeit hat an ſich gehalten /
cuiꝰ rei illuſtre exemplum habetur in humaniſſimo
illo Imper. Traiano, qui, *ſcio*, inquit, *relegatorum bona
auaritia ſuperiorum temporum fiſco vendicata: ſed
aliud clementia mea conuenit, qui inter cætera, quibus in-
nocen-*

uocum iam rationum meorum temporum tutor, hoc quoq; remiſſi exemplum : verba illius teſcripti habentur *in l. 1. ff. de interd. & relegat.* facit *l. 1 C. de ſecund. nupt.* vbi, *in iis in quib. morum correctionem induximus, fiſci rationem habere nolumus*, inquiūt Imperatores Gratian. Valentinian. & Theodoſ welches in dieſem fal billich auch verbleiben ſol. Bevorauß dieweyl ſich befindet/das es gleichwol mit ſtraffung der Geiſtlichen oder Ordens perſonen / wann ſie zur Ehe geſchritten/ allzeit vngleich gehalten worden iſt. Es hat zwar der Käyſer Iuſtinianus *in auth. quomod oporteat Epiſc. &c. §. neq; autem ſecundae. col. 1* zu ſeinen zeyten dieſe verſehūg gethan / *ſi presbyter, diaconus aut ſubdiaconus vxorem ducat aut concubinā: quod ſacro ſtatim cadat ordine, & deinceps idiota ſit* : dieſe ſtraff aber iſt von dem Imperatore Leone für vbermäſſig angeſehen worden/darumber auch *in conſtitutione 79. de pœna ſacerdotis, qui poſt aſſumtum ordinē mulieri ſe matrimonio iungit*, ſich dieſer wort gebraucht : *non approbātes veteris Legislatoris propoſitum, qui ſacerdotem, ſi poſt aſſumtum ordinem mulieri in matrimonium iungatur, omnino à clericali habitu 8 ſcedere, atq; ad profanam vitā reuerti vult : illud decretum irritum facimus ac ſtatuimus, vt ab ordine, quem ante nuptias obtinuerint, ſolum recedentes, ſatis tamen pœnarum luere videantur : & nequaquam clericali habitu, alioq; eccleſiæ miniſterio priuentur.* Haben nū dieſe löbliche Käyſer in ſolchen fällen ſich dieſer Chriſtlichē moderation verhalten / vnd in pœnis exacerbandis & anguſtandis conſcientiis lieber zu rück den förder gehen wollen/warumb wolte dann dieſer B. wegen eines Ehegelöbnüß dieſer geweſenen Ordensperſon/ jr das jenige einziehen/ dz tempore contractu matrimonii adeoq; commiſſi prætenſi delicti, nit jhr/ſondern noch jrer Mutter geweſen / welches jre F. G. in Rechten gantz vnnd gar keinen beyfall haben.

Was zuvor pro ratione dubitandi ex iure Canonico, de requiſitis in ingreſſu monaſterii, de inualiditate huius matrimonii, de flagitiis per illud cōmiſſis, & de pœnis in taliter contrahentes cōſtitutis, angezogen worden iſt / bedarff keiner weytläufftigen widerlegung/vnd fällt zwar von ſich ſelbſt / wann die rationes decidendi mit fleiß vnd darnebē auch dieſes erwogen wird/ quod nuſquam iure cautum ſit, mo-
26 nialis † poſt aſſumtum ordinem matrimonium cōtrahentis bona confiſcari poſſe : zugeſchweygen daß in Auguſtana confeſſione & ſcriptis modernorum Theologorum auß Gottes wort viel ein anderer Bericht de votis zubefinden / dann in iure Canonico ex ſolius Eccleſiæ auctoritate den Gewiſſen aufferleget werden wil So iſt auch dieſem Beſchluß nit zuwider
27 dz zuvorn angezeygt/quod bona illius † qui rem habet cum moniali, tradantur illi monaſterio, vbi morabatur ea monialis, quia obtinet in eo qui extra matrimoniū cum moniali rem habet: & certe laudabile aſt præſertim hodiernis temporibus, in quib. aliqua monaſteria monialium, in quibuſdā ciuitatib. Italię,
28 ſunt tanq̃ lupanaria & proſtibula, & peiora † faciunt in ſimilib. religioſi, quā laici : q vere maximum ſcel⁹ & dedecus eſt, nedum facto ſed etiam relatu : Hippol. de Marſ. *in l. vnic. n. 56. C. de rapt. virg.* Præterea mitius punitur monialis, quæ habuit rem cum aliquo, & tū extrahitur de illo monaſterio, in quo erat, & cum omnib. ſuis bonis in alio monaſterio cauti⁹ cuſtoditur, ne rurſus in eodē crimine reperiatur. *d. §. pē. de ſanct. Epiſc.* ſcribentes, *in d c. quis rapuerit. 27. q. 1.* welcher vnterſcheyd d ſtraffen nit ohne vrſach alſo gehal-
29 ten wird/cum in maiori † culpa ſit maſculus q̃ ipſa fœ-
30 mina monialis, † q̃ ſemper ſtat recluſa in monaſterio, & non eſt in eius poteſtate ire ad inueniendum homines, ſecus eſt in marib. q nō ſunt recluſi in aliquo loco, ſed vadūt ad eorū libitū ad monaſteria, ad
tentandum moniales, † q̃ ſæpius tentatę quandoq; 31
cadunt. Hipp. *d. in loco n. 57. 58.* vbi aliam etiā aſſignat mitioris pœnæ, in moniales conſtitutæ, rationem, q ſc. à cōmuniter accidentib. moniales, modernis temporib. fiunt p vim & metum, & ſæpius percuſſiones, eis datas à parentib. fratrib. affinib. quando recuſant & contradicunt, & nolunt intrare religionem, & dicit hoc quotidie occurrere hic & alibi, vti quando ſunt deformes, & corpore vitiatæ, vt claudę, vel monoculæ, vel quid ſimile patiuntur : vel quādo earum pater eſt pauper, & laborat inopia, ita vt non poſſit amplam dotem dare filiæ: Tunc n. cum parua dote facit eam monialem per vim, quę in totum erat aliena à Monachatu & caſtitate, vnde talis, per vim, monacha effecta, ſi non in totum, ſaltem in aliqua parte eſt excuſata à tali delicto, magis quam maſculus non ſubditus alicui imperio, qui poteſt ad libitum ſuum vxorari, vel ire ad meretrices, relictis monialib. honeſte viuere in earum monaſteriis. Et vere credo, inquit *ibid.* Hippol *n 59.* q res eſſet iuſtiſſima, æquiſſima & ſanctiſſima, in foro ſuri & foro poli, quādo aliqua monialis, q̃ coacta fuit in vita, à patre, matre, fratrib. vel affinib. intrare religionem, cōmittit inceſtū, ſtuprum vel ſacrilegium, non p tali crimine punire crudeliter parentes, vel illos, qui eam Monachā fe-
cerunt p vim, cum ſint cauſa † huius delicti cogendo 32
eas intrare religionem contra omnem earum voluntatem. Ex qua coactione & metu ſequitur alius effectus maximus, & perpetuo menti tenendus, videlic. q̃n filia nō tm̄ ppter percuſſiones ſibi illatas à patre, vel ab aliquo alio, verum ēt per metū reuerentialem intrat religionē, q tunc talis ingreſſus & tale matrimonium ſpirituale vitiatur : ita q ſine preuaricatione poſſit deſeri & deponi. Hactenus Hippol. *ſup. citat. in loco vſq; ad n. 60*, incluſiue per multa iura quæ ad cōprobationē huius ſuæ ſententiæ allegat, ſo iſt auch dz jenige/ wz hieroben de bonis Apoſtatarum puniendis angezogē worden/leichtlich abzulehnen. Nā teſte Bart. *in rub. C. de apoſtatis.* illa iura non proprie loquūtur de apoſtatis, quos nos cotidie appellamus apoſtatas, ſc. de egredientib. religionē, ſed loquitur de iis, qui fidē relinquunt, & omnino à Chriſtiana religione deſciſcunt, adeo vt ex Chriſtianis efficiantur Iudæi vel Ethnici, Bart. ſequitur Maſc. *concl. 112. n. 27. vol. 1. de prob.* Auß welchē vrſachē ich es eygentlich dafür halte, man werde an dieſem B. Hoffe/wañ ſich d fall begeben vnd vielermeltē Cloſter Jungfraw etwz erblich heimkomen ſolte/zur confiſcation nit eylen/ſondn dieſelben ex alio capite angreyffen/vñ etwa dz Cloſter zu S. C. ſubornieren/ od fürſchieben/damit daſſelbe ſolches angefälls vnter dē ſchein/ q monaſterio bona monialium acqrātur, ſich anmaſſete/welchs dañ in Rechtē viel ein beſſern beyfal hat/dañ jtzermelte cōfiſcation : ſintemal in
den außdrücklich verſehē/ q moniales † ſuccedant ab 33
inteſtato parentib. fratrib. ſororib. & cognatis, ita tñ vt per eos monaſteriū, in quo ſunt, huiuſmodi bona acquirat. *l. Deo nobis. §. hoc ēt. verſ ſin vero*, iuncta gloſ. *in verb. parentū. C. de Epiſ & Cler.* gl. *§. nullam. verb. ingratos. auth. de S. Epiſc. col. 1. c. nō liceat. 19. q. 3. c. in præſentia.* & ibi Can. *de prob. auth. ingreſſ. C. de ſacr. Eccleſ. c. quia ingredien-*
tib. 19. q. 3. Monaſterium enim habetur † loco filii gl. 34
in auth. rogati. C. ad Treb. quæ iura in hanc ſententiam allegat Schurffius *conſil. 41. centur. 3.* & quod Monachus, ſi reliquerit ſuum monaſterium, &

in aliud

in aliud ingrediatur, quaſcunque res tempore, quo munaſterium dereliquerit, habere videbitur, ad proprium munaſterium, in quo ab initiu ingreſſus eſt, deuoluat, text. eſt in §. *ſi Monachus. auth. de ſanct. Epiſcop.* quod adeo verum eſt, vt Monachus tranſmittat hæreditatem aſcẽdentium non aditã ad munaſterium benefic. *l. vnic. C. qui ant. apert. tab. ceſt. §. ſed hoc de præſenti.* vbi gl. & Ang. *auth. de ſanct. Epiſc.* Canon. *in c. in præſentia. de probat.* cum aliis iurib. quæ allegat And. Gail. *lib. 2. pract. obſeru. cap. 131. nu. 11.* vnd ob wohl ſolche jetzo angezogene iura hierdurch abgelehnet werdẽ können / quod ea, vt etiam quælibet alia diſpoſitiu, locũ habeant, rebus in eodem ſtatu permanentibus, non etiam cauſis rerum mutatis. *l. cum quis ſibi. de ſolut.* ibi, *tacite hæc conuentio ſtipulationi ineſſe videtur, ſi in eadem cauſa maneat:* cum multis aliis iuribus allegatis à Decianu *conſil. 95. concurro in ſententiam. numer. 5. 6. 7. 8.*
35 *volum. 2.* Quæ enim † de nouo emergunt, nouo indigent remedio, vt *ibi*, per eum: Geſtalt dann die Sachen mit dieſer Cloſter Jungfraw in dem Standt nicht mehr ſind / darinnen ſie anfänglich geweſen / ſie hat das Gelübde gebrochen / ſich in Stand der H. Ehe begeben / vnd verhofft in demſelben Stand Gott ſo wohl / ja auch beſſer angeneme dienſte zuerzeygen / als im Cloſter lebẽ: derowegẽ auch dz Cloſter ſich irer künfftigen angefälle nit anzunemen hat. Dieweil aber dennoch ein vnterſcheyd zu machẽ ſcheinet / inter eum qui munaſteriu egreditur contra voluntatem Abbat. & eũ, qui eo expulſus, & licentiatus à munaſteriu: ita vt ille ex ſucceſſione munaſteriu acquirat, hic non item, Bald. *in l. fin. §. fin. n. 7. C. de Epiſc. & Cleric.* Der geweſenen Cloſter Jungfraw auch ſchwer fürfallen möchte / coram ſuſpectu iudice zu litigiren / vnd ich bey mir nit ermeſſen kan / wann ſich ein fall begebẽ / vnd der geweſenen Cloſter Jungfraw etwz zu oder anſterben / vnd dz Cloſter zu S. C. ſich an ſolch angefäll halten ſolte / wie man in prima inſtantia dieſen verdechtigen iudicẽ decliniren köñte. Cum ſuſpicio perſonam quidem iudicis ſugillet, iuriſdictionem vero iudicis non remoueat. Marian. Frec. *de ſubfeud. Baron. lib. 2. n. 37. fol. 238.* ſondern man würde müſſen gewertig ſein / vt, quemadmodũ tonitrua fulminib. præuia ſunt, etiamſi tardius exaudiantur; ita multa accuſationem, condemnatio iudicium hoc caſu antecedere poſſit, vnd dann am Käyſ. Cammergericht wiederumb zu recht bringen / wz bey dem priori & ordinario iudice wiederrechtlich fürgelauffen ſein möge / welches ohne verſäumnuß / vnkoſten / müh / arbeit vnd gefahr nit zugehen noch geſchehen kan. Als wolte nit zu wiederrahten ſein / das mann bey lebzeiten der Mutter auff mittel vnd wege bedacht were / wie ihr der geweſenen Cloſter Jungfraw gebührende antheil auß der iuriſdictiun, da man ſich künfftiger Thätligkeit zubefahren hat / weg zu bringen / vnd an andere ſichere orth wiederumb / jedoch reſeruato omnino matri vſufructu ad vitam, anzulegen ſein möchte.

CONSILIVM XI.

SVMMARIA.

1 *Electionis renunciatio ad laicorum terrorem facta ſubſiſtit.*
2 *Periurium Deum vltorem habere.*
3 *Vis iuramenti præſtiti quando maxima eſt.*
4 *Actus iuratus, iuri poſitiuo ſubeſſe non dicitur.*
5 *Iuramentum quando ſeruari debet.*
6 *Qui aliquid contra ius committit, auxilium iuris fruſtra is implorat.*
7 *Iuramentum eſt iuris diuini.*
8 *Abſolutio à iuramento ad forum Eccleſiaſticum an tantum pertineat?*
9 *Incarceratus indebite contra incarcerantem ad omne damnum & intereſſe agere poteſt.*
10 *Verba, non vlciſci, vindicari, &c. in ſecuritatibus poſita, quomodo intelligantur.*
11 *Accuſatio eſt iudicii fundamentum.*
12 *Inſtrumenta alicui ablata, quando aduerſus auferentem plene probant.*
13 *Nomine inſtrumentorum accipimus id, quo cauſa inſtrui poteſt.*
14 *Nemo in propria cauſa iudex eſſe poteſt aut debet.*
15 *Difficilia adeo, vt à Principe ſint impetranda, pro impoſſibilibus haberi debent.*
16 *Impoſſibilium nulla eſt obligatio.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall / darüber man einen Rathſchlag begehret / wird in drey Frag puncten getheylet.

Dieſe drey Fragen nun begehrter geſtalt / vermittelſt Göttlicher gnaden / zu reſolviren / will vonnöhten ſein / von der andern den anfang zu machen / auß vrſachen / weiln der Verſtrickte Diener vor ſeiner erledigũg einẽ leiblichen Eyd ſchweren müſſen / ſein erlittenes Gefängnuß / vñ jme darin zugefügte merckliche beſchwerung / weder mit noch ohne Recht zu eyffern vnd ſich zu verthendigen / ja ſich auch der Käyſ. abſolution à iuramento darinnen verziehen / hat er anderſt der Hafft erledigt ſein wollen / daß von der erſten vnd dritten Frag füglich nicht geredet werden kan / es ſey dann dieſe andere zuuorn erlediget / Nun hats bey derſelben wol anfenglich diß anſehen / dieweyl der Verſtrickte diß falls zu GOtt einen leiblichen Eydt geſchworen / er ſey denſelben zu haltẽ ſchuldig / vnd könne darwieder mit ſeiner Klag nicht zugelaſſen werden / dieweyl die Geiſtlichen Recht / darnach man ſich in materia iuramentorum richten muß / teſte Alex. *conſ. 59. n. 7. vol. 1.* & Matth. de Afflict. *dec. 312 nu. 7* beſtendiglich dahin ſchlieſſen / dz einem jeden Eyde / ſo ohne gefähr der Seelen heyl vnd ſeligkeit gehalten werden kan / in alle wege gelebt vñ nachgeſetzt werden ſolle / *c. cum contingat. de iureiur.* dergleichen mehr in groſſer anzahl auß den Geiſtlichen Rechten im fall der notthurfft allegirt werden könten. Vnd hat dieſe meynung auch in dem fall ſtat / darinnen einem an ſeiner Nahrung ſchaden zugefuegt worden iſt / dann derenthalben von einer ſolchen Eydsleiſtung nit abzuſpringen iſt. Innoc. *in d. c. cum contingat. & c. quemadmodum. de iureiur.* vbi dicit hoc verum eſſe, licet maxime de præiudicio rei familiaris agatur. Vnd ob wohl ſolche Text von den Eyden reden / die nicht vi noch dolo extorquiret werden / ſo hats dannoch eben dieſe Meynung / wann auch gleich ein Eydt durch trangſahl oder forcht were erzwungẽ worden / *c. ad aures. quod met. cauſ.* vbi renunciatio electionis † ad terrorem etiam 1
laicorum facta firma eſt, & ſubſiſtit, ſi interueniente iuramento facta ſit, dann die Geiſtliche Recht niemandes gern ad committendum periurium anleytung geben wollen / cum periurium † Deum habeat 2
vltorem. *l. 2. C. de reb. cred.* &c. vtpote cuius præſentia à iurante contemnitur. *c. 1. de crim. falſ.* vnd iſt in dieſem gegenwertigem fall ſonderlich wol acht darauff zu geben / das der verſtrickte Diener / den jhme fürgeleſten Vrſehden nit allein mit ſeinem leiblichen Eyd bekreftiget / ſondern auch darzu vermittelſt deſſelben ſich der

Käyſ.

Kayſ.abſolution à iuramento verſehē hat/ darbey es
billig bleiben vnd bewenden ſol/cum maxima ſit vis p̃-
3 ſtiti † iuramenti,adeo vt actus iuratus † non dicatur
4 ſubeſſe iuri poſitiuo. Alex.de Imol.*conſ.27.n.14.vol.c.*
vbi multis exemplis demonſtrat,actum iuratum va-
lere, qui alias de iure nō valeret. Dieſem nach hat es
wol anfänglich dz anſehē/es ſey mit dieſem iuramēt ge-
ſchaffen wie es wolle/ dz dennoch dē verſtricktē Diener
keines weges zu rahtē ſey/etwz darwiederfürzunemen.

Deſſen allen aber vngeachtet/ſchlieſ ich dahin/das
jme vnbenommen/nit allein wie d̃ den Herrn/ſondern
auch wieder deſſen Rath rechtlich zu klagen / doch der
geſtalt vnd alſo/das er von ſolcher gethanen Eydsley-
ſtung nit propria auctoritate abſpringe / ſond̃n ad fi-
nem euitandi periurii & ad effectum agendi ſich zu-
uorn dauon abſoluirē laſſe. Dañ die Geiſtliche Rechte
die Eyde gleichwol nit ſo gar p̃ciſe zu halten gebieten/
ſond̃n mit dieſer limitation, wo fern die abſolutiō dar-
uon nit erlanget wird / *c.ſi vero. c.verū. de iureiur* p quos
5 reat.dicunt Dd.ſeruandum † eſſe iuramētum, quod
ſine interitu ſalutis æternæ ſeruari pōt, donec impe-
tretur abſolutio.*gl.in c.venerabilē in verb. venire.* & ibi
Ioan.de Imol.*de elect.* & idē Imol.*in c.cū cōtingat.de iu-
reiur.*bey dieſem puncet/& circa petēdā abſolutionem,
wollen allerley vmſtend zu erwegen ſein/als zu welcher
zeit/welcher geſtalt/ vñ bey welchē Richter ſolche abſo-
lution müſte gebeten vñ erlangt werdē / ſonderlich aber/
weil dieſer Verſtrickter vnter anderē/vermittelſt leibli-
chen Eyds/auch dieſes geſchworen/dz er ſich keiner ab-
ſolution gebrauchē wolle/ob jm nit ſolcher Eyd ꝑpter
renuntiationē abſolutionis mediante iuramento fa-
ctā,ſo weit vnd ſtarck im wege liege / dz er darmit/ vnd
mit ſeinē begehren de ſe abſoluēdo à p̃ſtito iuramēto
nit zugelaſſen werdē könte. Der zeit halbē iſt kein zwei-
fel/dz die abſolution eher vñ zuuorn müſſe geſucht vnd
erlangt werdē/dañ dem geſchwornen Vrſehd zu wied
gehandlet wird / Bald.*in l.1.in fin. C. ſi aduerſus venditio.*
Salyc.*in l.fi.n.4.C.de non.num.pec.* Dann da demſelben
ante impetratā abſolutionē zuwiegegē gehādlet wer-
den ſolte/ſo könte dem ienigen/der ſolchem Eyd etwas
zuwieder fürgenommen / die abſolution / vermög der
Recht/nit mitgetheylt werden / cum fruſtra auxilium
6 iuris inuocet, qui cōtra ius † aliquid cōmittit.*l.auxi-
lium.in fin.de minor.c.quia fruſtra in princ.de vſur.*hat ſich
demnach der Verſtrickte wol fürzuſehē / damit er vor
erlangter abſolution nit etwz dem geſchwornē vrſehde
zuwieder fürneme/welches ime künfftig von dē Herrn
oder ſeinen Rähten / gleichſam hette er ein periurium
begangen/mit warheit fürgeworffen werdē könte/ ſin-
temahl die Rechtsgelährten einhelliglich dahin ſchlie-
ſen/ poſt periuriū incurſum nō dari nec peti poſſe ab
ſolutionā à iuramēto. Fed.de Senis *cōſ.300 in fi.* Der
modus petēdæ abſolutionis wird im Rechtē d̃geſtalt
beſchriebē/wann ſolche abſolutiō beſtendiglich gebetē /
vnd vō Rechtswegen mitgetheilt werdē ſolle/ dz deſſen
gnugſame vñ erhebliche vrſachē vorhandē ſein müſ-
ſen. Nun iſt bey mir ganz vñ gar kein zweiffel/das der
Verſtrickte mit guter warheit ſagen vñ vō ſich ſchrei-
ben könne/ er habe dieſen Vrſehd nicht freywilliglich/
ſond̃n auß höchſter bedrangnuß/ als er in des Herren
groſſen vngnadē/in gefehrlicher hafft/vñ alſo in gefar
Leibs/Lebēs vñ Güter geweſen/geſchworē/ vñ ſey alſo
darzu durch gewalt vnd bedrāhũg ärger Gefängnüß
gezwungē worden/welchs eine gnugſame vrſache iſt/
darum̃ man die abſolutionē à iuramento bitten kan.
Panorm.*in d.c.ad aures.nu.8.ad fin.de his qua vi metuſque
cauſ.* Ich wil es auch gänzlich darfür halten/ es werde
dieſer beſchwerlicher zwang mit anſehlichē qualiteten/
dē iudici à quo petitur abſolutio, d̃geſtalt beygebracht
werden könnē/dz darauff ſolche abſolutiō erhaltē wer-
dē müge / dann ſonſten dieſelbe niemands mitgetheilt
werdē kan/ja ſie iſt auch vnkrefftig vnd nichtig/ wann
man eine citra graues cauſas vō einē geſchwornē Eyd
abſoluirē wolte/*gl.in c.quanto. verb.abſolut.* & ibi ꝓlixe
Panor.*n.8 de iureiur.*vbi dicit,ſine cauſa cōceſſam ab-
ſolutionē nullius eſſe momenti,adéo, vt ēt ſummus
Pontifex non poſſit ſine cauſa remittere vel relaxare
iuramentum,idem Panor.*in c.nobis tua.nu.4.ad fin. de
dec.*vbi aſſignat huius dicti talem rationem,quod vi-
delic.iuramētum † ſit iuris diuini,& per cōſequens, 7
ne à Papa quidem ſine cauſa remitti poſſit. So viel
den Richter belanget/bey welchē ſolche abſolution ge-
ſucht vnd erlangt werdē muß / iſt d̃ gemeine beſchluß d̃
Rechtsgelehrten dahin gerichtet/dz dieſelbe nit bey der
Weltlichē/ſond̃n der Geiſtlichen Obrigkeit/als bey dē
Biſchoff des orths/da ſolche iuramēta geſchworē/er- 8
langet werdē müſſe/cū n.abſolutio † à iuramēto per-
tineat ad forū Eccleſiaſticū,petenda eſt ab Epiſcopo
loci,vel ab eius ſuperiore,nempe Rom.Pontifice *d.
c.ſi vero.& c.verum de iureiur.*dieweil aber bey den refor-
mirten Kirchē nit herkom̃en / dz man ſolche vnd d̃glei-
chen Sachen bey den Biſchoffen od̃ dem Bapſt zu ſu-
chen pflege/ſo wird auf ein and̃ mittel gedacht werden
müſſen/welchs dē klagendē theil weniger beſchwerlich/
wie hiernimer bey d̃ andern frage fernere erinnerũg ge-
ſchehē ſol. Mitler zeit vnd anjzo muß d̃ Verſtrickt gut
achtũg darauff geben / damit er ſich nit etwan zu weit
einlaſſe/vnd die jme in d̃ Verſtrickũng abgetrungene
Vrſehde auf ſtehem fuß ratificire,dann ſolchs d̃ Herr
vor ſich vnd jme zum beſten/vnd dem Verſtrickten zu
nachtheyl/künfftig anziehen möchte/ per id , q̃ habe-
tur in l.2.C *quod met.cauſ.& in c.ad id. de ſponſal* die letzte
circumſtantia.ſo bey dieſen puncten zuerwegen iſt / iſt
wohl fleiſſig zu bedencken / dann darbey dieſe frag für-
läufft: Nach dem der Verſtrickte in ſeiner geſchwor-
nen Vrſehde/ ſich auch des beneficii abſolutionis
Eydlich verziehen hat/ ob er ſich auch derſelben ſalua
conſcientia & ſine periurio gebrauchen könne/ vnd
wird hierbey von den Rechtsgelährten dahin geſchloſ-
ſen/ quod abſolutio à iuramento contractus,in quo
fuit iuratū non petere abſolutionē à iuramento, ni-
hilominus peti poſſit, non obſtante iuramento: Je-
doch mit dieſer beſcheidenheit/daß man anfänglich die
abſolution à ſecundo iuramento, quo fuit renuntia-
tum abſolutioni,ad effectum agendi begehre/ auch
endlich dergleichen abſolutiō von dē erſten iurament/
quo fuit iuratum,iniurias incarcerato illatas, neque
per viam iuris,neq; de facto vindicare, erlange / per
ea quæ allegat Thom.Gramm.*conſ.25.*

Wann man nū der abſolution halben richtig/vnd
ſich nichts zubefahren hat/das dieſer Vrſehd dē Ver-
ſtrickten ferner im wege liegen könne / ſo iſt als dann
die andere frag/wie vnd welcher geſtalt der Verſtrick-
te ſich dero vorenthaltenen Rapulatur erwehren / ſein
Ehr defendiren/vnd zu ordentlicher verfertigũg einer
Rechnung kommen müge: bey welcher anderen Fra-
gen zu præmittiren iſt / daß niemandt / er ſey Edel
oder Vnedel in gefängliche Hafft genommen wer-
den ſol / auſſerhalb zweyer fäll / eines delicti oder be-
gangenen Miſſethat halben/vnd dann wegen bekant-
licher Schulden/ die er zu bezahlen nit vermag/ darzu
gleichwol die Obrigkeit eher nit kom̃en kan/niſi excuſ-
ſis omnib.reb.iurib.& c.illi' debitoris. Nū befinde ich
auß dieſem bericht keine miſſethat deren d̃ Verſtrickte
beſchul-

beſchüldiget oder vberwieſen / viel weniger iſt er ſchul-
den halben eingezogen worden. Derowegen ich von
dieſer verſtrickung anderſt nicht reden noch iudiciren
kan / dann das dem verſtrickten dardurch gewalt vnd
vnrecht geſchehen ſey. In welchem fall dem verſtrick-
ten / die heylſame verordnung der Recht die Hande
beut / vnd ihn mit ſeiner Klag wieder den jenigen / der
ihn gefänglich einziehen oder verſtricken laſſen / zuleſt /
9 ita vt incarceratus indebitè † & iniuſtè poſſit agere
contra incarcerantem, ad omne damnum & inter-
eſſe, per ea quæ allegat Schniff. conſ. 87. cent. 3. vbi et-
10 iam confirmat quod verba † non vlciſci, vindicari, &c.
poſita in ſecuritatibus, & præſtationibus ab incar-
ceratis tempore liberationis datis, & ita in den Vhr-
fehden intelligantur de vindicta extraiudiciali, & nō
de vindicta, quæ fit per viam iuris, faciunt ea, quæ
habentur in conſ. 11. inter cōſilia variorum auctorum
tom. 2. an welchem orth außführlich deduciret wird /
daß man niemandt / ſonderlich in Bürgerlichen Sa-
chen gefänglich einziehen ſol / der mit Bürgen oder
ſonſten zu cauiren erbötig iſt / vnd daß ein ſolche Obrig-
keit / welche vngeachtet angebottener caution, jemand
mit ſolchem vngebührlichen Gefängnuß beſchweret /
actione iniuriarum belanget werden könne / welche
daſelbſt angezogene vnd dergleichen fundamēta iuris
mehr künfftig da es von nöhten / dem Klagenden theil
zum beſten allegirt werden können. Vnd befinden ſich
dergleichen præiudicia mehr / daß Herren bey vnſern
zeiten mit ihren Dienern dergeſtalt vmbgangen / jnen
in jre Schreibſtuben einfall gethan / jre geheymte Sa-
chen herauß genommen / vnnd ſie hierüber gefänglich
eingezogen / welche fälle zum theil alſo vngeeyffert erſi-
tzen blieben / vnnd die Rach Gott befohlen worden iſt /
iuxta illud. *Mihi vindictam ego retribuam.* Dieweil man
des Gegentheyls macht vnd gewalt geſchewet / auch
darfür gehalten / man könne doch contra potentio-
rem, innerhalb 10 oder 20. jahren die Sach nit auß-
führen / vnd denſelben zum abtrag bringen / beuorauß
wann es zur execution kommen ſolte / darzu ſich nie-
mandt gern würde gebrauchen laſſen: Zum theil hat
mans darauff gewagt / die Fürſten Rechtlich belan-
get / die victori erhalten / vnd die Sachen ſo weyt ge-
bracht / daß man dem Klagenden parth / den gebetenen
vnd zuerkanten abtrag hat erſtattē müſſen: zum theil
haben die Fürſten ihre gebrauchte exceß ſelbſt erkant /
vnd mit dem Klagenden theil mittel vnd wege getroſ-
fen / dardurch ſie deſſelben loß worden ſind.

Dieſes wird der betrangte Diener bey ſich wohl er-
wegen vnd bedencken / was jme dißfalls zuthun ſeye /
wil er ſeine Sachen zuerrettung ſeiner wolhergebrach-
ten ehren / wegen Weib vnd Kind / vnd der lieben po-
ſteriter, Rechtlich außführen / ſo iſt allbereyt angezey-
get / daß er darzu füglich vnd wohl kommen kan. Es
ſind aber gleichwohl bey dieſer andern / ſo wol als auch
bey der erſten Fragen allerley vmbſtende zuerwegen /
welche der Klagen einverleybt / vnnd darauff ſchließ-
lich gebeten werden muß: alſo daß der Kläger ihme
auß dieſer beſchwerung entſtandene ſchäden / als einer
fürnehmen Adels perſonen hoch genueg anſchlagen /
derſelben gebührlichen abtrag / beneben den Vnkoſtē /
vnd die entnommene Rapulatur, Brieff vñ Regiſter /
vnd was denſelben anhengig iſt / begehrē kan / daruon
ein guter außführlicher Bericht / dem jenigen / der die
Klag ſtellen ſol / zugefertigt werden muß / dañ die Kla-
11 ge iſt das † fundamentum iudicii, vnd wann dieſelbe
recht geſtellt / auch am beweiß kein mangel iſt / ſo hat
man ſich ex parte actoris nicht leicht eines abſellegen

Vrtheyls zubefahren. Würde demnach der künffti-
ge Kläger darauff bedacht ſein / wie er ſeine Schäden
ſo ihme auß dieſen Beſchwerung entſtanden / vnd das
er lieber viel tauſendt Gülden entrahten / dann dieſes
Schimpffs hette gewertig ſein wollen / dieweil er dar-
durch an ſeinen wohlhergebrachten Adelichen Ehren
ſo trefflich verkleinert / anſchlage / die auffgewandte
Vnkoſten zu Papier bringe / die ihme abgenommene
Regiſter / Brieffe vnd dergleichen / ſo viel müglich ſpe-
cificire / darauß der Aduocatus cauſę bericht nehmen /
die Klag formiren, vñ des abtrags halben ſchließlich
bitten / auch in proceſſu cauſæ ferner deduciren kan /
daß es ein zeitlang ſehr gebräuchlich geweſen / dē Die-
nern in jre Häuſer zufallen / jnen jre geheymte Sachen
herauß zu nehmen / vnnd ſich dergleichen Thätligkeit
zugebrauchen.

Es haben aber ſolche vnordentliche Proceß bey
verſtendigen Leuthen ein ſeltzames anſehen / vnnd im
Rechten ein ſchlechten beyfall / quid enim periculo-
ſius quàm domos alienas ex inopinato ingredi, per-
fodere, ſecreta omnia percontari & deſcribere: Iam
enim domi, ne vlla quidem eſſet ſecuritas, ita addi-
tio ad Decium *in l. ſi pacto* 14. *C. de pact.* cui noxæ me-
morabile illud arreſtum parlamenti Pariſienſis, cu-
ius ibi fit meotio, præſentaneum attulit antido-
tum.

Es hette auch billig von den F. Rähten bedacht
werden ſollen / wo fern ſie jres Herrn halben von dem
Verſtrickten Rechnung begehren wolten / das ſie jme
ſeine Rapulatur vnnd andere Regiſter / darauß er die
Rechnung nehmen muß / billig hetten inhändig laſſen
ſollen / dieweil ſie aber ſolches eingeſtellet / ja vielmehr
das contrarium zu werck gerichtet / vnnd dem Ver-
ſtrickten ſeine Regeſter / vnd andere geheyme Sachen
abgenommen / vnnd ihme dieſelbe noch dieſe Stunde
vorenthalten / ſo wird man von dem Verſtrickten
nunmehr eynige Rechnung zufordern ſchwerlich be-
fuegt ſein / conſtat enim de iure, ſi quando inſtru-
menta † auferantur alicui, tunc plene probare ad- 12
uerſus eum qui abſtulit, atque is conuenire ex talibus
inſtrumentis non poſſit eum, cui ea abſtulit. Ita eſt
textus in *l. ſi de poſſeſſione. Codic. de probat.* vbi hoc iſta te-
net Bartol in 1 *lectur num.* 2 *& in* 2. *lect. num.* 4. Baldus
num. 2. Caſtrenſ. *num.* 1. *&* 3. Idem Bartol. *in leg. ex qui-
buſdam.* §. *dium num.* 4 *de iure fiſc.* vbi dicit, indiſtincte
inſtrumenta probare contra eum, qui abſtulit, et-
iamſi non tenor inſtrumenti, ſed tantum huius ab-
latio probetur, inſtrumentorum autem † nomine 13
accipimus id, quo cauſa inſtrui poteſt, *iuxta l.* 1. *de fid.
inſtrum. cum ſimil.* welchs ich darumb erinnern wollen /
damit der Verſtrickte wiſſen möge / daß der Beklagte
Herr ſeine Sachen durch dieſen einfall nicht beſſer ge-
macht. Wo aber vnd an welchem orth / auch für wel-
chem Richter die Klage anzuſtellē ſey / daran wirt auch
nicht wenig gelegen ſein / fürnemblich wegen beförde-
rung der Sachen / dann an einem orth die iuſtitia
ſchleuniger dañ am andern befordert wird. Wil man
die Sachen am Käyſ. Cammergericht anbringen / ſo
kan damit ein anfang durch ein begehren pro relaxa-
tione iuramenti ad effectum agendi gemacht werdē /
iuxta formam in ordinatione præſcriptam *part.* 2. *tit.*
24. Wann nun ſolches geſchicht / ſo wird dem Gegen-
theyl / eher vnd zuuor citatio erkennet wird / vmb Be-
richt der Sachen geſchrieben / vnd wann derſelbe ein-
kompt / dem Kläger communicirt, da er denſelben
probabiliter wiederlegen kan / ſo iſt an erthentung der
gebetenen Citation kein mangel / wo aber nicht / vnd es
ſolte

ſolte ſich auß ſolchem Bericht befinden / daß die Sache peinlich / ſo läſt man es bey dem geſchwornē Vrfehde bleiben / vnd wird die Citation abgeſchlagen / teſte Gailio *lib. 2. obſeruat.* 22. 23. 24. 25. wiewohl ich es gäntzlich darfür halten wil / weil ſich dieſer mit dem Verſtrickten fürgenommener Proceß / ſo viel ich deſſen ex ſpecie facti ad me tranſmiſſa, bericht habe / in keinen Rechten verantworten läſt / es ſolle dißfalls die ertheilung der gebetenen relaxation nicht ſonderlich difficultiret werden. Hat man aber bedencken wegen vielleicht der ſachen / vnd daher nothwendig folgend verzügerung derſelben am Cammergericht zu klagen / ſo iſt dem Kläger vnbenommen / am Käyſerl. Hoff eine Commiſſion außzubringē / wie vnlängſt in ebenmäſſigen fällen / E. W. contra B. vnd G. von K. contra H. gethan / denen man es nit viel beſſer gemacht / dann dißfalls dem Verſtrickten geſchehen / vnd ſind beyde Sachen noch anhängig / W. Commiſſion iſt auff A. vnd N. gerichtet / vnnd beruhet noch dieſe ſtunde auff gütlicher handlung / darzu B. ſchlechten luſt hat / vnd derentwegen mit abſchreibung der Termin vnd ſonſten / groſſe weytläufftigkeit verurſacht / dardurch die Sache etliche jar auffgezogen worden. In des von K. Sachen iſt W. Commiſſarius / vnnd ſind nunmehr die beyderſeyts verführte Kundſchafften eröffnet / möchte ſich auch vielleicht ſo lang damit nit verweylen / vnnd in kurtzem ein Endvrtheyl darinn ergehen. Solte nun der Verſtrickte ſo viel Nachrichtung haben / daß ſein Gegentheyl zu keinem Vertrag zu bringen ſein möchte / ſo were es rathſamer / die Commiſſion auff Rechtliche außübung / dann auff gütliche vnterhandlung richten zulaſſen / darmit die zeit durch dieſelbe nicht vergeblich auffgehalten / vnd were ſo viel deſto beſſer / wann mans dahin richten könte / daß dem Delegato befohlen würde / die Partheyen vor ſich verfahren / vnd jhre notturfft vnd Klag / auch den Beweyß einbringen zulaſſen / nicht aber in der Sachen zuerkennen / wie vnlängſt in cauſa des F. A. Cantzlers L. A. S. contra P. G. zu G. etlicher Meynung nach / der Stadt N. befohlen worden. Dann da ſolches am Käyſerl. Hoffe zuerhalten were / ſo köndte der Delegatus den Kläger nicht lang auffhalten / wie gemeiniglich geſchicht / wann ein geringer Standt mit einem mächtigern zuthun hat / oder da der Commiſſarius nicht leicht an das Endvrtheyl zubringen iſt / vnd damit an ſich helt / weyl er kan / damit er den partem potentiorem nicht offendire, ſondern er müſte die Acten / vnd was vor jhme einkommen / dem Deleganti als dißfalls der Käyſ. May. zuſchicken / dieſelbe würden darüber erkennen / vnd were alſo d' Sachē ſchleuniger beförderung daſelbſt / dann bey dem Commiſſario zuhoffen: wie dann auch die Käyſ. Mayeſt. eben ſo wohl macht hat / diß iuramentum zu relaxiren, vnnd dieſe geſcherffte Vrfehde zu caſſiren.

Bey der dritten Frage wöllen allerley dubia mit vnterlauffen / dañ ſol man dieſen F. Rath ꝓ iudice angeben / vñ jn beſchüldigen / er habe ſich durch Geſchenck corrumpiren laſſen / wie dann in dem bericht gemeldet wird / er habe dz negotium tractiret, reſolutiones vnd decreta begriffen / ſo wird man zu weyt gehen / vñ dem Herrn ſo viel einreumen / als wann derſelbe in dieſer ſeiner eygnen Sachē hette Iudex ſein können / cum enim
14 nemo † in ꝓpria cauſa iudex eſſe poſſit, late Decian. *in tract. crimin. part. 1. libr. 4. c. 42.* Viuius *lib. 2. deciſ. 223.*
So möchte es auch das anſehen haben / als wann der Verſtrickte / der jn auß ſeiner Cuſtodi mit einer anſehenlichen Ketten verehret / vnd durch ſein Weib vnd Kind / ſonſten verehren laſſen / jn als den iudicem damit hette wollē corrumpiren, darzu auß dieſer Vrſachen nit zurahten iſt / dieweyl nicht allein der Iudex, der ſich corrumpiren läſt ſtraffwürdig iſt. Menoch. *de arbitr. iud. caſu* 342. Thom. Grammat. *voto* 25. Viuius *lib. 1. deciſ.* 113. Sondern es hat auch der jenige / der ſich vnterſtehet den iudicem zu corrumpiren, ſeiner ſtraff zugewarten / Menoch. *in d. loco caſu* 343.

Hierüber köndte ſich dieſer Raht damit entſchüldigen / er hette dem Verſtrickten wohl dergleichen etwas zugeſagt / vnd müglichen fleiß angewendet / aber ſeine erledigung nit erhalten können / were demnach billig für entſchüldigt zuhalten / vnnd möchte dieſes ſeines fürwendens etlicher maſſen im Rechten ein beyfall haben / cum promittens ſe aliquid curaturum & effecturum à tertio, ſi adhibet diligentiam eam, quam poteſt, & debet, nihil tamen effectui reddit, non teneatur, per ea, quæ allegat Schurffius *conſil. 15. cent.* 2. Hieronym. Laurentius *deciſion.* 103. Rotæ Auenionenſis *num.* 6.

Er möchte auch für vnnd einwenden / dieſe erledigung des Verſtrickten ſey nicht bey jhme / ſondern bey ſeinem Herrn geſtanden / vnnd ſey jhme alſo ein vnmüglich werck geweſen. Cum ea, quæ † adeo dif- 15
ficilia ſunt, vt à Principe impetranda ſint, pro impoſſibilibus in iure exiſtimari ſoleant, *leg. apud Iulianum. §. fin. de leg.* 1. At impoſſibilium † nulla eſt obli- 16
gatio. *l. impoſſibilium. de reg. iur.* Mit ſolchen vñ dergleichen ſchutzwehren deren eine gleichwohl mehr als die andere gelten möchte / wird dieſer Beklagte ohn allen zweiffel auffgezogen kommen: Deme aber der Aduocatus cauſæ, der gebühr nach / wohl wird zubegegnen wiſſen / vnnd wird ſich nit wohl leyden / jtzo den Herrn zuerinnern / wie vnnd welcher geſtalt er einen ſolchen vngetrewen Diener zu ſtraffen befuegt ſey / dann ſolches heyſt in Rechten opponere vel excipere de iure tertii, damit regulariter niemands gehöret wird / wiewohl ohne daß nicht zu zweiffeln iſt / wann in dieſem Raht Gerichtlich geklaget werden / der H. auch ſolche Sachen in erfahrung bringen ſolte / wie es dann in geheym nicht zugehen kan / es möchte jhme zu ſchlechten Gnaden gereichen. Derowegen der näheſte weg ſein möchte / da man mit dem Beweyß gefaſt / daß man die Klag auff die condictionem cauſa data, cauſa non ſecuta, wieder dieſen Raht hette angeſtellet / *tot. tit. ff. & C. de condict. cauſ. dat.* Dergeſtalt vnd alſo / nach dem dieſer Raht dem Verſtrickten mit groſſer betheurung vnd vermaledeyung verſprochen vnd zugeſagt / in entledig zu machen / auch darauff von jme vnd ſeinem Weib vnd Kindt / zwey ſtattliche güldene Ketten / zwey Silberne trinck Geſchirr / vnd 100. Königſche Thaler / zu dem ende / vnd auß dieſer vnnd keiner andern Vrſachen / angenommen / ſolches aber nicht allein nicht gethan / ſondern auch das contrarium, nemblich des Verſtrickten längere Gefängliche enthaltung erpracticiret.

Daß er derowegen ſolches was er der geſtalt vnnd mit vnehrn ein vnnd angenommen / mit gleichen vnehrn von ſich vnd dem Kläger widerumb zuzuſtellen ſchuldig ſey / wie dann der Aduocatus cauſæ ſolch Klag Libell wol wird zuſtellē wiſſen. Mit dieſer Klag / welche in æquitate naturali fundirt iſt / ſolte man meines verhoffens können fortkommen. Dann dieweyl der Kläger dem Beklagten daß ſeine der geſtalt gegeben / damit er ſeine erledigung procuriren ſolte / welches er auch zuthun zugeſagt / vnnd darauff dieſe Verehrung angenommen / ſo iſt warlich nicht

vnbillig / daß er ſolches zu werck richte / oder das jenige / was er zu ſolchem endt empfangen / wieder gebe. Ita Weſenbeccius *in paratit. dict. tit.* vbi: *Cum tibi dederim*, inquit, *rem meam propter cauſam, vt aliquid facias, certe ex æquitate naturali obligatus es, vt aut impleas cauſam, cuius reſpectu tibi dedi, aut ſi nolis, mihi reddas, quod propter cauſam accepiſti, ne re mea iniuſte contra voluntatem meam locupletere: Quæ ex æquitatis obligatione datur mihi iure ciuili condictio, id eſt, repetitio cauſa, id eſt, ob cauſam dati, cauſa non ſecuta, ſi videlicet non ſtes conuentioni.* Eher vnnd zuuorn aber dieſe Klag angeſtellet wird / iſt hoch vonnöhten / daß man ſich mit einem guten beſtendigen Beweiß gefaſt mache / damit man ob defectum probationis nicht etwan der Sachen verluſtig werde. Dann Hoffleuthe / wann ſie ſich der geſtalt corrumpiren laſſen / ſolches in müglicher ſtill vnd geheym zu halten pflegen / vnnd dieweyl der Kläger / wie dann auch ſein Weib vnd Kind dißfalls zu Zeugen nit zugelaſſen werden kan / ſo muß man auff andere Perſonen bedacht ſein / durch welche des Klägers intent erwieſen werden köndte.

CONSILIVM XII.

SVMMARIA.

1 *Veritas ab omnibus amari debet.*
2 *Veritas dicitur mater & baſis iuſtitia.*
3 *Iuſtitia nulla virtute eſt præclarior.*
4 *Reſpublic. creditrix cunctis chirographariis creditoribus præferri debet.*
5 *Verba vbi clara ſunt, ibi aduocatorum cauillationes ceſſare debent.*
6 *Pecunia debitori Reipubl. à curatore non remitti poteſt.*
7 *Reſpublica iure minorum vti ſolet.*
8 *Pia cauſa quænam dicitur.*
9 *Vtilitas publica contractibus priuatorum præferri debet.*
10 *Debitores Rerumpubl. ad honores inuitari non poſſunt, & cur.*
11 *Ciuitates quænam loco priuatorum habentur.*
12 *Ciuitas quando non habet priuilegium tacitæ hypothecæ in bonis contrahentium.*
13 *Ciuitas in quibus à fiſco differt.*
14 *Ciuitas Romana ſola proprie dicitur, & eſt Reſpublica.*
15 *Fauoribus vſq; adeo indulgendum non eſt, vt iniuria fiat cæteris.*
16 *Ciuitas ex vniuerſis tanquam ſuis partibus conſtat.*
17 *Particularibus rectè diſpoſitis, diſponitur quoq; recto vniuerſum totum.*
18 *Argumentum à pactis ad ſtatuta in iure validiſſimum.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall darüber mein Rechtlich bedencken begehret wird / verhelt ſich folgender geſtalt.

Herr W. S. S. F. Seligen Erben / vnd die mitverwandten des E. F. S. handels / ſo wohl als auch die Herrn im H. A. W. vnnd die mitverwandten des S. handels / haben einem Meſſing Händler zu N. mit namen S. S. zu vnterſchiedlichen mahlen etliche Kupffer verkaufft / darüber erwehnter S. zuuorn vnd ehe er dieſelben bezahlet / verſtorben. Dieweyl ſich aber nach ſeinem Tode allerley beſchwerungen befunden / in deme die Fraw jr eingebracht gut / zuuorn hinweg genommen / vnnd das vbrige zu bezahlung der Gläubiger ſchwerlich / oder je zum wenigſten auff lange zahl termin reichen wil / als hat der H. S. zu den bereiteſten vnd gewiſſten zugegriffen / vnd wil die andern Gläubiger zu den vbrigē allein ex hoc capite weiſen / daß die Kupffer / ſo er dem S. an oberwehnter Geſellſchafft nahmen / verkaufft / nit der Geſellſchafft / ſondern einem Ehrbarn Rath vnd der Stadt N. zuſtendig geweſen / welche vor allen andern Gläubigern hierinnen den vorzug haben müſte. Darinn aber der S. Geſellſchafft verwandten auß dieſer vrſachen nit willigen können / daß ſolche des Raths forderung / ſo wohl als ire Schulden von Kauffmans Handlen herrühret. In welchen wohlermelter Rath dergeſtalt nit priuilegiret ſey / daß er darmit allen anderen Gläubigern vorgehen könne: Sondern ſey vielmehr ſchuldig ſich ſolcher Kupffer Schulden halben / beneben andern Gläubigern zugleich einzulaſſen / vnd ſich alſo pro rata bezahlt zu machen. Wird derohalben gefragt / ob zuuorn vnd wohlermeltes Rahts fürwenden dermaſſen geſchaffen / daß er ſich in dieſen Schulden einer ſolchen prioritet vor allen andern Gläubigern / mit grund vnd beſtand anzumaſſen / od / ob nit vielmehr der S. Geſellſchafft befuegt / ſolche des Rahts angemaſte prioritet zu wiederfechten / vnd ob nit dieſe Sachen mit beyfall der Rechten dahin gerichtet werden könne / daß wolermelter Rath beneben jhnen vnd andern Gläubigern vmbtretten / vnd ſich alſo zugleich ein jeden pro rata bezahlet machen laſſen müſſe.

Ob mir nun wohl auß allerhand erheblichen vrſachen faſt bedencklichen fürfället / wieder wohlermelten Raht der Stadt N. zu rahten / dieweyl aber dennoch die H. Conſulenten mehr nit / dañ deſſen ſie im Rechten einen guten beyfall / vnd alſo im grunde der warheit bericht zu ſein begehren / alſo bekenne ich mich auch ſchuldig jnen dieſelbe hiermit zueröffnē. Cum veritas
ab † omnibus inprimis vero à Iureconſultis amāda 1
ſit. *l. cum ita. de cond. & demonſtr. l. vnic. C. de dedit. libert. toll.* cum ſimilibus allegatis per Cagnol. *in l. vnic. §. fin. nu. 18 ff. ſi quis ius dicenti non obtemp.* & merito quidem,
cum ſit mater † imo baſis & fundamentum iuſtitiæ, 2
quia virtute nulla præclarior. Crauet. *conſ. 6 nu. 27.* vt proinde minime videatur mirandum, quod veritati omnia † cedere, manumq; dare cogantur. *c. verita.* 3
te 8. diſtinct. Hinc præclare Thomas Grammat. *voto 32. num. 10.* Magnus eſt Cæſar, ſed maior ratio & veritas:

So viel nun die Hauptfrage belanget / leſt ſichs anfänglich darfür anſehen / als wañ wolermeltes Rahts Schulden / ohne vnterſchied / wo ſie herrührten / für allen andern S. Gläubigern nothwendig bezahlt werden müſſen.

Dann erſtlichen iſt vnlaugbar / daß die andern Gläubiger mehr nit ſind / als bloſſe chirographarii, welche jrem Schuldtman getrawet / vnd ſich hierüber mit verſicherung oder dergleichen nit verſehen laſſen.
Nun vermögen aber die Rechte / quod Reſpublica † 4
creditrix omnibus chirographariis creditorib. præferatur, *l. bonis. 22. ff. de priuileg. creditor.* vnd weyl dann nun keiner vnter den andern angegebenen Gläubigern eine expreſſam, oder tacitam hypothecam hat / ſondern alle zugleich nudi chirographarii ſind. So wil auch ſchließlich folgen / daß viel vnd wolermelter Rath denſelbē / als chirographoriis, mit ſeiner ſchuldtforderung billig vorgezogen werde / cū verba allegatæ

legis

legis admodum ſint illuſtria & clara, quæ non debene ſubiici quæſtionibus, Decian. *conſil.* 39. *qua facti*
5 *ſpecie nu.* 82. *vol.* 2. & vbi verba ſunt clara † ibi debent ceſſare cauillationes Aduucatorum, Menoch. *conſil.* 157. *propoſita.nu.* 19. *vol.* 2.

Sonſten vnd da dieſer fall im Rechten mit ſo klaren vnd deutlichen worten nit decidiret were / hette es ſo viel deſto weniger bedencken auff eine andere vnd zwar wiederwertige meynung zuſchlieſſen / cum non cenſeatur delinquere is, qui in dubiis quæſtionibus contra fiſcum facile reſponderit. *l. non puto.* 11. *de iur. fiſc.* Müſten alſo die Herrn Conſulenten das nachſehen haben / vnd vielermeltem Rath den begehrten vorzug oder die prioritet nothwendig gönnen / bevorauß / dieweyln es ſich keines weges verantworten läſſet / gemeiner Stadt zu nachtheyl ein ſolche Summa Geldes im Stiche zu laſſen, vnd nit einzubringen / nequa
6 enim debituri Reipublicæ † à curatore remitti pecuniæ poſſunt, & cum Philippenſih. remiſſæ eſſent, iure reuocatæ ſunt. *l. Imperatores.* 37. *ff de pact.*

Vor das andere: So wird auch allhier nicht vnbillig bewogen fauor Reipublicæ, quam veluti pupillam iuuare debemus, vt inquit Imperator *in leg. Rempublicam. C. de iure Reipub. lib.* 11. *l. Reſpublica.* 4. *C. qui-*
7 *bus ex cauſis maior.* vbi Reſpublica † minorum iure vti ſolet: ideoq; auxiliũ reſtitutionis implorare põt, cum aliis, quæ allegat Menoch. *conſ.* 2 *nu.* 334. *lib.* 1.

Wie nun die Vnmündigen im Rechten allerley begnadungen vnd vorzug haben / *l. ex facto.* 52. *ff de peculi.* vbi pupilli priorem cauſam, quam cæterorum creditorum ſerui habendam reſcriptum eſt. Alſo vñ zwar vielmehr ſollen ſich Städte vnd dergleichen derſelben zuerfrewen haben / cum Reſpublica extra ordinẽ iuuanda ſit *d. l. Rempublicam.* ſecus in pupillo, quem extra ordinem non iuuandũ eſſe, reſponſum eſt, præſertim ſi nouum beneficium cum alterius iactura petatur *l. ſed cum ab herede.* 12 *ff ad Trebell.* Darbey dañ auch in achtung zunehmen iſt / das ſolches alles gemeinem nutz zum beſten gereichet vnd ad inſtar piarum cauſarum im Rechten priuilegiret iſt / cũ pium vel pia cau-
8 ſa † dicatur omne id, quod fit publicæ vtilitatis gratia. Quemadmodum ſcribit Tiraq. *in præfat. tract. de priuileg pia cauſa circa fi.* vbi ad hoc allegat Paulum de Caſtr. *conſ.* 194. *viſo puncto. collat.* 2. *verſ pro hoc etiam. libr.* 2. per text. *in l.* 1. § *fin. C. de caduc. tollend. & l. ad inſtructionem. C. de ſacroſanct. Eccleſ.*

Darauß abermahls erfolgen wolte / daß vielermelter Rath / hierin einen ſonderlichen vorzug habe / welches dann auß erheblichen vrſachen alſo zu Recht verſehen iſt / cum enim Reipubl. multi ſint ſumtus faciendi in ædificiis publicis extruendis, vt ſunt mœnia, compita, templa, fora, curiæ, aut iis, quæ iam extructa ſunt, ſartis tectis conſeruandis & mille aliis: prudenter cõſtitutum eſt, vt quoquo modo ſuæ Reipub. facultates integræ conſeruentur: vnde ſua cum fiſco, tum ærario cõſtituta ſunt priuilegia, vt ſcil. eorum qui cenſentur bona, vice pignorum tributis obligata ſint. *l.* 1. *C. in quib. cauſ pig. tac. cõtrah. l.* 2 *C d. tit.* vbi bona contrahentis cum fiſco, tacite obligata ſunt. Vnd were dergeſtalt ohne zweyffel hierinnen gemei-
9 ner nutz vor andern zubefordern / cum vtilitas † publica præferenda ſit priuatorum contractibus. *l. vtilitas.* 3 *C de primipilo. auth. Res quæ ſubiacent. C. commun. de legat.* vbi ea, quæ communiter omnibus proſunt, his, quæ ſpecialiter quibuſdam vtilia ſunt, præponuntur, facit *l. ita vulneratum.* 51 *ff. ad l. Aquil.* vbi multa in iure ciuili, contra rationem diſputandi, pro vtilitate communi recepta eſſe, innumerabilibus rebus probatur, & propter publicam vtilitatem ſtrictam rationem reiicimus. *l. ſunt perſonæ.* 43. *& ibi Apoſtilla. ff de relig. & ſumt. funer.* Hinc dicitur publica iura eſſe præcipua. *l.* 1. *ff ſolut. matrim. c. bona. de poſtulat prælat. l. fin. C. de ſacroſ. Eccleſ.*

Daß alſo ſolche Schulden vnd deroſelben prærogatiuæ im Rechten einen groſſen beyfall haben / daher dann auch vor das dritte löblich vnd wohl verſehen /
quod debitores † Rerumpublicarum ad honores 10
inuitari non poſſint, niſi prius in id, quod debetur Reipubl. ſatisfecerint. *leg reſcripto.* 6. § *debitores. ff. de mun. & hon. l.* 1. *C. de debitor. ciuitat.*

Aber deſſen allen vngeachtet / halte ich es eygentlich darfür / dz der Rath zu N nit befugt ſich einiges vorzugs vor dẽ andern S Gläubigern anzumaſſen / vnd ſolches auß folgende vrſachen Dann ob wol nit ohne dz in gewiſſen fällen die Rähte in Städten für andern Gläubigern billig bezahlet werdẽ / als da etliche ſchulden ratione adminiſtrationis vorhanden / quo caſu dubium nõ eſt, quin eo nomine Senatus habeat tacitam hypothecã in bonis adminiſtratorum. *l fin. C. quo quiſq; ordin. conuen. lib.* 11. quem ita declarat & intelligit Alex. *in l.* 1. § *ſi heres. ad fin ff. ad Trebell.* Et notat Anto. Neguzan. *in tract. de pignor. & hypoth in* 4. *membro* 2 *part nu.* 119 item Decian. *conſ* 37. *vt primo quæſtionem. n* 5. *vol.* 2 Item / wegen Schoß / Steur / ꝛc. adeoq; propter publicas penſitationes ſenatui debitas, & nondum ſolutas, cuiuſmodi ſunt collecta, tributa, & omnes omnino ſolutiones Reipublicæ annuatim vel alias faciendæ *l.* 1. *vbi gloſſ & Dd. Cod in quibus cauſ. pig tac. contrah.* & Iaſon *in l apud Iulianum.* 40. § *heres. n.* 5 *de legat* 1. cum ſimilibus allegat. per Neguz. *præd. in loco nu.* 125. licet Schurff. *conſ.* 83 *cent.* 2. *nu.* 8. & Iaſ. ſibi contrarius in § *fuerat. nu.* 71. & 72. *Inſt. de act.* in aliam ſententiam inclinent, quorum opinio vſu non ſeruatur, ſed potius tota die pronunciatur Rempublicam ratione annuorum tributorum præferri, in iis rebus, de quib. ſ. lui debent, quia ſc. ſunt onus reale, & ſequuntur poſſeſſorem *l. Imperatores.* 7. *ff de publican.* Neguz. *dict in loco.* Math. de Afil. & *deciſ.* 95.

So hat es doch viel ein andere gelegenheit mit denen Schulden / welche ex contractu mutui, aut quodam alio cum debitorib. celebrato herrühren / de quibus expreſſe diſponitur, q̃ cauſa Reipublicæ, ſi neq; beneficio ſibi conceſſo, id ius nacta eſt, neq; ſpecialiter in obligatione pignoris ſibi proſpexit, nõ ut ſeparata à cæteris creditoribus perſonalem actionem habentib. text. eſt *in l.* 2. *C. de iur Reipubl. lib* 11. vnde dixit IC.
quod ciuitates † loco priuatorum habeantur. *l. cum* 11
qui vectigal. 16. *de verb ſign* & in ſpecie q̃ ciuitas † non 12
habeat priuilegium tacitæ hypothecæ in bonis eorũ cum quib. cõtrahit, niſi hoc exprimatur à ſtatuto, &
q̃ in hoc ciuitas † differat à fiſco, text. eſt expreſſus in 13
l ſimile priuilegiũ. 10 *ff ad municip.* ac notat ibid. gl. & eſt gl. *in leg.* 1. *verb. obligari.* & ibid. Bald. *C. in quib. cauſ pign. vel hypoth. tac. contrah.* ac ſcribit Iaſ. *in* § *fuerat. n.* 71. *Inſt. de act.* Dieweyl dann zuuorn vnd vielermeltes Rahts Schuldẽ nit zwar von Schoß / Steur od' dergleichen / ſondn ex certo quodã cõtractu herrührẽ / ſo wil auch notwẽdig dahin zuſchlieſen ſein / dz ſie ſich hierin keiner hypotheca od' ſondn gerechtigkeit anzumaſſen haben.

Dieſem iſt nun nit zuwied' / wz zuuorn pro ratione dubitãdi angezogẽ wordẽ. Dañ erſtlich d' text. in ꝫ *allegata l. bonis. de priuil. cred.* von ſolchen Rebuspublicis nit zuverſtehen iſt. Nã Bart. *in l.* 2. *C. de iur. Reipub. lib.* 1. intelligit iſtum text. in ciuitate Romana *per d. l ſimile.*

ad municipal. cum interim quælibet Reſpubl. excepta ciuitate Romana, ſit loco priuati. *l. item veniunt. 22. §. in priuatorum. de petit. hered. d. l. eum qui vectigal. de*
14 *verb. ſignif.* quippe quæ ſola proprie † eſt Reſpublica, cæteræ improprie. Speculat. *tit. de reſtitut. in integr. ſub rubr. quis & quando poßit in integrum reſtit. col. 6. verſicul. Idem quoq; iuris eſt.* cum multis aliis quæ allegat Cephal. *conſ. 615. etſi quandoq; nu. 72. 73. 74. lib. 5.*

So thut auch gleicher geſtalt nichts zur Sache / was jnm andern de fauore Reipublicæ angezogen worden iſt / dann ſolcher fauor in tertii præiudicium nicht zu extendiren iſt.

15 Neque enim fauoribus † vſque adeo indulgendum eſt, vt cæteris fiat iniuria. *c. ex tenore de for. compet.* Bald. *conſil. 5. quæritur vtrum vidua. in princip. numer. 1. libr. 1.*

Sondern es wird auch gemeine Bürgerſchafft hierinnen nicht vnbillig in acht genommen / damit jhnen zur vngebühr nichts entzogen werde / nam ciui-
16 tas † conſtat ex vniuerſis, tanquam ex ſuis partibus, & proinde conſeruatione vniuerſorum ipſa videtur conſeruari ciuitas. *l. ſicut. §. 1. quod cuiuſq; vniuerſ. nom. & in l. 1. in fin. de colleg. & corp. illicit.* & particulari-
17 bus † recte diſpoſitis, recte diſponitur vniuerſum totum. *§. fin. Inſt. de his qui ſunt ſui vel alien. iur.* Wie dann auch die verordnung / welche in gewiſſen Fällen den Rebuſpublicis die prioritet, zu einbringung jrer Schulden vergönnet / reſpectu reliquorum creditorum odioſa iſt / quippe quę inæqualitatem continet, Crauet. *conſil. 173. in contractu ſocietatis. numer 2.* Were demnach vnbillig / da dieſelbe jhnen den andern Glaubigern zu nachtheyl ſo weyt extendiret werden ſolte. Gleicher geſtalt iſt dieſer letzten meynung nicht zu wieder / was ex *l. reſcripto. §. debitoris. de mun. & hon.* zum dritten allegiret worden iſt: quia illa iura de iis debitis loquuntur, quæ debentur ratione adminiſtratæ Reipublicæ. Darauß dann ſchließlichen erfolgt / dieweyln allhier S. ja auch deſſelben halber der Rath zu N. vnnd die G. geſellſchafft / für mehr nicht als pro nudis chirographariis zu achtē / daß ſie demnach pro rata concurriren ein jeder nach antheyl ſeiner Schulden / nam in einſmodi caſibus ſimplices chirographarii vocantur in tributum pro rata, non conſiderata in his temporis diuerſitate, Benuenut. Stracha *in tract. de decoctoribus. § poſtquam duce Baldo. nu. 16.* vbi aſſignat huius rei rationem. Es were dann ſache / daß zu N. ein ſtatutum verhanden / vnnd mit vorbewuſt vnd bewilligung gemeiner Bürgerſchafft daſelbſten gemacht vnd publiciret worden / des Inhalts: Daß des Rahts Schulden daſelbſten vor allen andern Schulden / ohne vnterſchiedt / bezahlet werden ſollen. Auff welchem fall demſelben nicht vnbillich müſte nachgangen werden. Cum ſtatutum poſſit dare hypothecam creditori, licet de ea conuentum non ſit, & facere, quod aliis creditoribus præferatur, per multa quæ allegat Decian. *in conſil. 109. num. 36. volum. 1.* vnd hette auff dieſen fall ein ſolch ſtatutum eben die würckung / als wann die Bürgerſchafft zu N. in ſolche des Rahts prærogatiuam vnd priuilegium außdrücklich conſentiret, vnd alſo pa-
18 ciſciret hette. Cum bonum ſit argumentum † à pactis ad ſtatuta. *l. fin. Cod. de fideiuſſor.* Accurſ. *in rubric. titul. C. de decret. decur.* late Menoch. *in conſil. 4. ambigitur in hac conſultatione. numer. 32. libr. 1.* & ita in terminis argumentatur Henning. Gœden *in conſ. 3. de iur. ciuitatis. nu. 9. folio 91.*

CONSILIVM. XIII.

SVMMARIA.

1 *Dos viro data à muliere, ſoluto matrimonio, per viri mortem, ad ipſam redire debet.*
2 *Donatio propter nuptias, quæ datur vxori à viro, ad eum redit.*
3 *Res vt in dotem data, ita ex dote comparata, ſunt dotales.*
4 *Res ex pecunia militis empta, ſpeciali fauore à milite vindicari poteſt.*
5 *Feudi ſucceſſor tenetur ad exſoluendum æs alienum conflatum.*
6 *Dos conſtante matrimonio permutari poteſt.*
7 *Æquitas in cauſa dotis multum conſiderari debet.*
8 *Pretium ſuccedit loco rei, non tamen vice verſa.*
9 *Non entis nullæ ſunt qualitates. num. 17.*
10 *Qualitas non eſt ſine ſubiecto.*
11 *Motus abſq; termino eſſe nequit.*
12 *Acceſſorium ſine principali eſſe non poteſt.*
13 *Paria ſunt, quid non eſſe, & non apparere.*
14 *Æquitas ſcripta rigori iuris præferri debet.*
15 *Melioramenta & expenſa à quo peti debent.*
16 *Melioramenta non præſumuntur, ſed ſunt difficilia probatu.*
18 *Dotalitium promiſſum, ab vxore peti non poteſt.*
19 *Dos & donatio propter nuptias paribus paßibus ambulant.*
20 *Dos in feudo regulariter conſtitui non poteſt.*
21 *Alienatione prohibita, donatio quoque prohibita cenſetur.*
22 *Vaſallus abſq; domini conſenſu ſeruitutem conſtituere nequit.*
23 *In inueſtitura ſi quis non nominatur, is pro omiſſo haberi debet.*
24 *Perſona in contractu expreſſe non vocata, nunquam ſubintelligitur.*
25 *Is ſcriptura non iuuatur, cuius in eadem nulla ſit mentio.*
26 *Scriptura quod non cantat, nec nos cantare debemus.*
27 *Inſtrumenta ſunt ſtricti iuris.*
28 *Feudum quando rurſus ad dominum directum deuoluitur.*
29 *Negligentium deſidia à lege punitur.*
30 *Ei imputandum, qui cum quid facile obtinere poßit, petere non curauit.*
31 *Negligentia alicuius, alteri damnoſa eſſe non debet.*
32 *Quilibet voluntatem ſuam diſpoſitioni & voluntati iuris conformare velle cenſetur.*
33 *Donationis propter nuptias fauor tantus non eſt quantus eſt dotis.*
34 *Dotis cauſa non modo eſt fauorabilis, ſed & priuilegiata. num. 35.*
36 *Donatio propter nuptias dotem præſupponit.*
37 *Dos matrimonium neceſſario præſupponit.*
38 *Abſq; matrimonio dos conſiſtere nequit.*
39 *Doctoribus illuſtribus de conſuetudine atteſtantibus credi debet.*
40 *In qualibet arte peritis fides adhiberi ſolet.*
41 *Mulierum ſecreta ſaltem à medicis iudicari debent.*
42 *Dos ipſo iure data, donationem propter nuptias meretur.*

DEI

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

DEr Fall darauff mein Rechtlich bedencken begehret wird / verhelt ſich folgender geſtalt.

Es iſt vnlengſt M. von B. zu W. ohne einige Leibes Lehens Erbē oder mitbelehnten verſtorben / vnd ſein Weib / Fraw Vrſula, gebohrne K. an einem / vnd dann das Rittergut W. am andern theyl / hinder ſich verlaſſen / deſſen ſich nunmehr nach geſchehenem fall / der Durchleuchtige Hochgebohrne Fürſt vnd H. H. W. H. Z. S. ꝛc. als eines verfallenen Lehenſtücks angenommē / vnd daſſelbe einem vom Adel / S. F. G. Camer Juncker geſchenckt: auch der Witwen / welche darauff mit S. F. G. conſens ein beleibdinget / durch derſelben Ampeſchöſſer zu L anzeygen laſſen / ſich ſolches Lehengutes hinfort zuenthalten / vnd daſſelbe zu reumen / nach inhalt des mit numer. 1. ſignirten F. befehlchs / vñ ob wohl in erwehnte Witwe / mit anziehung ihres iuris retentionis ſich deſſen verwäygert / vnd dafür gebeten / ſo ſind doch die Vnderthanen vō dem Schöſſer in die Amptspflicht genommen worden / damit aber die Witwe auß dieſer Vrſachen nicht kan friedelich ſein / daß nicht allein / vermög der mir zugeſchickten vnd mit litera A. notirten Eheberedung / die verſicherung jres Leibgedings vnnd gegenvermächtnuß generaliter auff alles das ienige was ihr Juncker an Lehen oder Erbe künfftig bekommen möchte / gerichtet iſt / ſondern auch daß ſie jrem verſtorben Junckern 4000. Gülden in dote zugebracht hat / damit das Rittergut W. ohn einig zuthun oder zuſchieſſung gemeltes jres Junckern / nach beſag des mit litera B. ſignirten Kauffbrieffs / vnd darauff erfolgeten mit litera C. vermerckten Quitantzen / allein bezahlet / vnd jr Juncker darauff mit ſolchem Rittergut / vor ſich vnd ſeine Männliche Leibs Lehēs Erben / vnd zwey mitbelehnte / als H. vnnd G. Gebrüdere von B. welche aber vor jhme vnverheyrahtet mit Tode abgangen / beliehen worden iſt / nach inhalt des mit litera D. gezeichneten Lehenbrieffs. Hierüber hat obberwehnte Witwe mehr dann 3000. Gülden von jhrem andren Vermügen / augenſcheinlicher vnnd vnverneinlicher beſſerung / in daß Gut zu Felde vnd Dorffe / mit newen gebewen vnd ſonſten eingewendet / vnd hette ſich zwar wohl gebühret / daß jr nunmehr ſeliger Juncker / ſein liebes Weib auff ſolch erkaufft / vnd von jhrem eygenem Ehegelde bezahlt Rittergut / ſampt andern eingewandten ſtatlichen beſſerung mit außgebrachten Fürſtlichen Sächſiſchen conſens in ſpecie hette beleibzüchtigen laſſen. Es iſt aber ſolches mehr auß läſſigkeit vnd vnbedacht / auch vnverſtande / dann auß vorſetzlicher gefährlicher Meynung verblieben. Achtet ſich demnach vielgemelte Witwe keines weges ſchuldig / ſich auß dieſem mit jhrem Ehegeldt erkaufften / vnd mit auffwendung 3000. fl. von jhr gebeſſerten Lehenguth / mit ledigen Händen weyſen zulaſſen / ſondern hat ſich biß dahero darinnen des iuris retentionis gehalten vnd gebraucht / auch zu abwendung fernerer oder künfftigen mehr beſchwerung etlicher Vnderthenige Demühtige Supplication Schrifften abgehen laſſen / welcher eine ſub litera E beneben den andern Beylagen zugeſchickt worden iſt / darbey es biß dahero alſo blieben / vnd die Witwe mit fernern præceptis nicht beſchweret worden iſt.

Dieweyl ſie ſich aber beſorgē muß / es möchte künfftig etwan härter in ſie gedrungen werden / benorauß / dieweyl mit verrydigūg der Vnderthanen zu W darzu ein groſſer anfang gemacht worden iſt: alſo wird ſie auch verurſacht / ihre Sache in gute vnd zwar beſſere acht / dann von jrem ſeligen Junckern geſchehen / zu nehmen / vnnd wird darauff gebeten / ſie vnnd jhre Freunde auff zwey vnterſchiedene Frag des Rechtēs / mit außführlicher anziehung bewehrter Rechtsgründe zu berichten. Erſtlichen / dieweyl genugſam beyzubringen / daß viel erwehntes Rittergut W. von der Witwen Ehegelde erſtlich erkaufft / vnd hernach von dem irigen ſtatlich gebeſſert / ob nicht jhr oder jren Erben in abtretung des Guts ſolch Kauffgeldt vnd beſſerung von dem Lehēsfolger dem daſſelbe auß gnaden geſchenckt / oder wem daſſelbe heymgefallen / billig erſtattet / vnd wiederumb herauß gegeben werden müſſe: Vor das andere / da vber zuverſicht / ſolches zu Recht nit erhalten ſein wolte / ob auff ſolchen fall die Witwe ſolch Gut zu jhrem Widthumb vnd Leibzucht / die zeit jhres Lebens nit billig zugebrauchen haben ſolte / vnnd nach jrem Tode jren Erben zum wenigſten die augenſcheinliche beſſerung wiederumb erſtattet werden müſſe.

SOlche Fragen vermittelſt Göttlicher hülfe zu reſoluiren / iſt es ſich anfänglich bey der erſten frage darfür anſehen / als wann die Witwe nit allein das Kauffgelt vielerwehntes Lehenguts / ſondern auch die darein an Gebäwen vnd ſonſt eingewante beſſerung / von dem Lehen Herrn / oder dem welcher ſolch Rittergut auß begnadung bekommen / zufordern berechtiget were / vnd dieſes auß folgenden vrſachen.

Erſtlichen vermögen die Recht / quod dos † data 1
vito à muliere, ſoluto matrimonio per mortem viri
ad ipſam mulierem redire debeat, ſicut donatio ꝓ
pter † nuptias, quæ datur vxori à viro, redit ad vi- 2
rum, niſi conſuetudo aliud diſponat vel obtineat,
vel ex pacto contrarium hincinde inducatur, *l. vnic.
§. accedit. cum ſimilib. Cod. de rei vxor. act. c. donatio. § ſane.*
cum iuribus ibi in gl. *verb. dos enim.* allegatis. *de donat.
inter vir & vxor. l. 2. in princ. ff ſolut. matrim. l. 1. 2. & l. do-
te C. eod. tit.* vnd irret nichts / das ſolche Mitgifft zu er-
kauffung eines Lehenguts angewendet worden / cum
res vt † in dotem datæ, ita ex dote comparatæ dota- 3
les ſint, Bart. *in l. ſi cum dotem. § fin. ſoluto matrim.* ſicut
in ſimili res † emta ex pecunia militis, poteſt ſpeciali 4
fauore à milite vindicari. Bartol. *in l. ſi vt proponis* 8. C.
de rei vend. vbi apoſtilla dicit, *quod idem ſit ſtatutum in re
comparata ex pecunia pupillari fauore pupilli, & in re emta
ex pecunia donata à muliere in odium donationis contra ius
facta.*

Vor das andere ſo iſt auch vnverneinlich / daß die Witwe mit forderung jhrer eingebrachten Mitgifft / nicht allein ein Creditrix, & quidem maxime priuilegiata ſey / ſondern daß auch dieſelbe in emtionem feudi gewendet worden / vnnd alſo vor Schulden / ſo vom Lehen herrühren / zuachten / welche vom Lehen nothwendig bezahlet werden müſſen / cum debita feudi occaſione contracta de feudo ſint perſoluenda, ſecundum ea quæ tradunt Dd. *in cap. 1. § quid ergo.* vbi Andreas de Iſernia *num. 6.* Martin. Laodenſ. *num. 12. ad fin.* Matth. de Afflict. *num. 9. de inueſtitur. de re alien. fact.* Dd. in c. 1. *an agnat. vel filius defuncti.* vbi idem Andr. de Iſernia *num. 3.* (quem porro reliqui Dd. ſequūtur *in dict. § quid ergo.*) & ibid. Matthæus de Afflict. *num. 19. & 23.*

Damit dann auch das Sachſen Recht vbereinſtimmet / vt videre eſt ex noua conſtitutione Electoris Saxoniæ, *part 2. cap. 46.* § alſo auch. vbi diſponitur,
quod ſucceſſor † feudi reuocatur ad exſoluendum æs 5

alienum à vaſallo dotium, in elocationem ſororum,
& emti feudi ratione contractum.

Dieweyl dann erweyßlich/ dz von der Witwen Gel-
der ſolch Lehengut/ deſſen ſich nunmehr der Lehen Herr
anmaſſet/ erkauffet vnd bezahlet iſt: So wolte auch
ſchließlich folgen/ dz von S. F. G. oder derſelbē ander
weyt mit dieſem Lehengut begnadete Lehēmann/ ſolch
Kauffgelt der Witwen/ wiederumb herauß gegeben/
vnd gereichet werden müſſe. Beuorauß dieweil es
auch vor dz dritte/ an deme/ dz ſich dieſe beyde Eheleute
verglichen/ diß Ehegelt anzulegen/ vnd ein ſolch ſtück
Gutes darfür zu kauffen/ in welchem fall dem Weib d
Zuſpruch zu ſolchem von irem Ehegelt erkaufften gute
6 vorbehalten iſt. Nā conſtante† matrimonio dos per-
mutari pōt, ſi hoc mulieri ſit vtile, vt ea pecunia in rē
aut ex re in pecuniā, idq; ꝓbatum teſtatur IC. *in l. ita
cōſtāte. 27 ff. de iur. dot.* facit *l. vxor marito. 56 ff de don. int.
vir. & vx.* vbi res emta ea pecunia mulieris donata vi-
ro, vendicari ab ea pōt. So wolte es auch für dz vierte
die höchſte vnbilligkeit ſein/ wann vielermelte Witwe
des jren entrahten/ vnnd alſo ſchändlich vmb ihr Ehe-
7 gelt gebracht werden ſolte: cum tñ æquitas † in cauſa
dotis mul. ū conſiderari debeat, *l. ſi ergo. §. 1. de iur. dot.
l. cum poſt. § gener. ff. d. tit.* ita Menoch. *conſ. 93. cum docte
admodū. n. 32* Et nouum non ſit in dotis grat: ā aliquid
ſpecialiter cōſtitui *l. Pomponius. ff. fam. herciſc.* auß wel-
chen vrſachē es faſt dz anſehen gewinnen möchte/ daß
der Witwen jr Ehegelt/ dauon dz Rittergut W. bezah-
let worden iſt/ darauß wiederumē gefolgt werden müſ-
ſe: deſſen allen aber vngeachtet/ ſo halte ich es eygētlich
darfür/ dz die Witwe dz Kauffgelt von dem ſucceſſo-
re feudi zufordern nit berechtiget/ vnd zu ſolcher mey-
nung bewegen mich folgende vrſachen.

Erſtlich dz der Kauff Contract/ nicht auff jren der
Witwen/ ſondern jres Jūckern namen gerichtet/ dero
wegen anderſt nit geſaget werdē kan/ dañ dz er jme vnd
nit ſeinem Weibe zum beſten/ ſolch Rittergut erkaufft
hat: vt n. cognoſcamus, cui acq̄ſita cenſeatur res em-
ta, ſufficit inſpicere, cui' nomine facta ſit emtio, nec
curandum eſt, cuius ſit pecunia vē ditori numerata:
Ita n. cenſent omnes interpretes, loquētes de ſocio,
qui nomine proprio ex cōmuni pecunia emit. *Nam*
(aiunt illi) *licet pecuniæ communes ſint, attamen totum em-
tori acquiritur, quod emtum eſt.* Ita Alexand. *conſ. 49. nu.
11. verſ. tertio pro hoc. lib. 1.* per text. *l. ſi ea pecunia. C. de rei
vend.* quo loci reſcriptum eſt, rem emtam à depoſi-
tario, ſuo nomine, ex pecunia deponētis, ſibi, & non
deponenti acquiri: Apertius probat *l. pen. C. ſi quis al-
teri vel ſibi.* ibi, *de tua pecunia fratrem patruelem conuenien-
do conſultius facies: Nam in rem, de rebus ab eo comparatis,
tibi contra eum petitio nō competit.* Idem reſpondit Rui-
nus *conſ. 216 nu 4. lib. 1.* cum multis aliis quæ allegat
Menoch. *conſ. 80. plura efficiunt. nu 1. lib. 1.* Hette ſich al-
ſo die Witwe ires eingebrachten Ehegelts an dem dar
mit erkaufften Lehengut nit zuerholē/ præſertim cum
8 pretium † ſuccedat quidem loco rei, non tñ res loco
pretii Bart *in l. ſed ſi lege. §. 1 ff de petit. hered.* Id quod et-
iam voluerunt Cyn. & Alber. *in l mater. C de rei vend.*
quos allegat Tiraqu. *de retract gentilitio. §. 32. gloſſ. 1. &
vnic. nu. 15. & 16.* vbi plurib. confirmat, quod regula-
riter res emta ex mea pecunia non ſit mea. Et in ſpe-
cie huius noſtri caſus adeoq; in terminis, vt vocant,
terminātibus, quod res emta ex pecunia dotali, do-
talis non ſit, probat text. *in l pecunia. C. de iur. dot. & leg.
vlt. C. de ſeru. pign dat. manumiſ.* ſi id . . ctum ſit ea volun-
tate mulieris, *l. res quia.* vbi gl. & Dd. ita eum text. qui
repugnare videbatur, intelligentes *ff de iur. dot.*

Daß auch die Witwe jre Gelter auß dem Lehēgut
nit zu fordern habe/ erſcheinet vor das ander daher/ q
feudum creditorib. vaſalli obnoxium nō ſit, nec de
eo creditorib. ſatisfieri debeat, ſed tm̄ de commodi-
tatibus, niſi aliter habeat conſuetudo, per ea quæ al-
legat Crauet. *conſ. 197. quanquam & aliarde. nu. 2.* Nun
iſt aber dz ius percipiendi commoditates ex feudo,
durch abſterbung des Lehenmanns allbereits verlo-
ſchen. Derentwegen die Witwe nunmehr iure vaſalli
per eius mortem reſoluto darzu keinen Zuſpruch/ vñ
mag es jhr ſelbſt zumeſſen/ dz ſie ihre Gelder zu erkau-
fung eines Lehengutes wiſſentlich hat anwenden laſ-
ſen/ da ſie doch wol gewuſt/ oder je zum wenigſten wiſ-
ſen ſollen/ wz es mit den Lehengütern vor eine gelegen-
heit/ vnd das darzu die Weiber citra ſpeciale benefi-
cium inueſtituræ keinen zutrit haben.

Dieſer Meynung iſt alſo nit zu wider/ wz zuuorn
pro ratione dubitandi angezogen: vnd erſtlich de do-
te ad vxorem poſt mortem viri recaſura eingebracht
worden iſt/ dann ſolches de dote etiamnum extante,
aureo caſu, quo bona mariti ei exſoluēdæ ſufficiunt,
zuverſtehen iſt/ ſonſten heiſt es: Nō enim † nullæ ſunt 9
qualitates & qualitas † nō eſt ſine ſubiecto: quēad 10
modum nec motus † ſine termino, nec acceſſorium 11
† ſine principali. Næuiz. *in ſylua nuptiali. §. deuentum.* 12
nu 239 Da dargegen dieſer von B. ſonſten durchauß
nichts an Gütern verlaſſen/ daran ſich die Witwe er-
holen könte/ dañ diß Lehengut/ daran ſie aber nit haftē
kan/ wie kurtz zuuor iſt angezeugt/ wie dañ auch in pri-
ma ratione decidendi vermeldet worden/ quatenus
res ex dote cōparatæ dotales ſint: vnd wz de milite &
pupillo angezogen wordē iſt/ ſolches kan hieher zu die-
ſem fall nit allegiret werden/ cum procedat tātum iu-
re ſpeciali in pecunia pupilli, vt res illius pecunia
emta, ſit illi tacite hypothecata.

Was die debita occaſione feudi contracta anlan-
get/ reden die darzu allegirte iura de hærede vel ſucceſ-
ſore vaſalli defuncti, qui ad ea perſoluenda tenetur,
non de domino feudi, de quo nobis in præſenti caſu
eſt negotium. So thut auch nichts zur Sach/ was
zū dritten von dieſer beyden Eheleuten vergleichūg ge-
ſagt wird/ dann wann ſchon dieſelbe alſo erfolgt/ ſo iſt
doch hiervon in dē vberſchicktē documenten nichts zu
befinden/ derentwegen auch darauff nit zu bawen iſt/
cum idem ſit † quid nō eſſe, & non apparere, Bart. *in* 13
in l. in lege 77. ff. de contrah. emt. vnd hette wohl eine mey-
nūg/ dotē in rem permutatam eſſe, wann dz Gut nit
zwar Lehen ſondn Erbe were/ dañ auff ſolchen fall kein
zweyffel/ dz ſich die Witwe daran erholen köñe/ wie jr
auch billigkeit wegen wohl zu gönnen were: Es ſagen
aber die Rechtslehrer/ oportere vt ſit ſcripta æquitas,
quæ rigori † præferēda ſit. *l. placuit. C. de iud.* hic autem 14
nulla reperitur ſcripta: Corneus *cōſ. 44 plurimū. col. fi.
verſ. æquitas autē lib. 1.* Næuiz. *conſ 84. col. fin. in princ.*

So viel nun die impenſas meliorationis/ vnd die
von d Witwen in ſolch Lehengut an Gebewen vnd an-
dern auffgewanten beſſerūg belanget/ darnō iſt in den
gemeinen Rechtē die verordnūg gemacht/ q meliora-
menta † & ea; ēſſe ſemper perantur ab illo, qui non 15
habet dominiū rei in perpetuū, adeo vt donec illas
conſequatur, rē merito retineat. Ideoq; emphyteuta
quoq; retinet melioramēta, & pariter heres eius ſi in
eū transfe it p ea q̄ allegat Decian. *conſ 58. quæritur. nu.
67. vol. 2.* vbi dicit hanc opinionē cōmunem eſſe, &
ab omnib. receptā, nec ſe vllum vſquā reperiſſe, qui
huic cōcluſioni ratio en. phyteuſi q̄ in feudis contra-
rietur, aut in aliquo aduerſetur, hæredes ſcilic. vaſalli
impen-

impenſas meliorationis poſſe repetere, feudo ad
dominum vel agnatos deuoluto.

Aber nach Sachſen Rechte/ deren wir vns in dieſer
Landsarth gebrauchen/ hat es mit den Gebäwen ein
andere gelegenheit/ dann vermög derſelbē wird es gäntz-
lich darfürgehalten/ dz der Lehenherr/ wegen der in das
heymgefallene Lehen gewandten Gebäwen/ des ver-
ſtorbenen Lehemanns Erben nichts herauß zugeben
ſchuldig ſey/ ſondern dz das Lehen/ beneben dē Gebäw
dem Lehēherrn ohne eynige wiedſtatung der vnkoſten
heymfalle: id q; propter text *art.21.* Landrecht *lib.2.*

Vnd ob wohl ſolcher Text etwz zweyffelhafftig/ ſo
wird er doch in gemein dahin verſtandē/ wie dañ auch
die jüngſt außgangene C. F. S. Conſtitut. *part.3.c.31.*
darauff gerichtet iſt/ qua de re prolixe Hart. Piſtor. *lib.
2. quaeſt feud part.2. qu.42. nu.36.37.* vermöge ſolcher S.
Landüblicher Rechte wird an dieſer geforderten beſſe-
rung/ ſo viel die Gebäw belanget/ wenig zuerhaltē ſein.
Die andern beſſerung aber auſſerhalb ď Gebäw/ davō
kurtz zuuorn meldung geſchehen/ werden der Witwen
billig widerumb erſtattet. Idem quem modo allegaui,
Hartm. Piſtor. *d. in loco. n.39.* Jedoch muß ein genueg-
ſamer beweyß vorher gehē/ cum melioramēta non p-
16 ſumantur, † ſed ſint difficilia probatu, p ea quæ alle-
gat Maſcard. *de prob. vol 1. conclus* 1040. *n* 5. & p tomm:
vbi tradit, q̄ probanda ſint ab agente ad æſtimatio-
nem melioramentorum & ad impenſarū propterea
factarum deduct one. Vñ ſo viel von ď erſten frage.

Die andere frage zu reſoluiren/ iſt anfänglich ein
groſſer zweiffel: Ob die Witwe ſolch Leibgut ſuchen
könne: dann ob wol in ď Eheſtifftung derenthalbē auß-
drückliche meldung geſchicht/ dergeſtalt dz ſie auf den
fall jres Junckern Tode/ zū Gegenvermächtnuß/ mit
allen ſeine Lehē oď andn Gütern gegēwertigē oď künf-
tig verſehē ſein ſol/ ſo wird doch in facti narratione ad
me transmiſſa præſupponitur, dz ď von B. weder zur
zeit vollzogener Eheſtifftūg noch zur zeit ſeines erfolg-
ten abſterbens etwz in vermögen gehabt/ ſo jme ratio-
ne plene dominii ſo weyt gehöret vnd zugeſtanden/ dz
er ſein Weib beſtendiger weyſe/ ohne verwilligung des
Lehenherrn/ hette damit beleibzüchtigen können/ dero-
wegen nit vnbillig gezweiffelt/ ob itzo dergleichen etwz
17 geſucht werden könne/ cum nō entis nullæ † ſint qua-
litates, *iuribus vulgatis*, & quæſtio an ſit: primū locum
ſecundum dialecticos obtinere debeat, *l. diuus.* & ibi
Bart. *nu 1. de milit. teſtam. & l.4. de teſt. tit. generali.* Be-
uorauß dieweil ſolche beleibdingung vnnd Gegenver-
mächtnuß/ nit auff die præſentia, quæ nulla tū tem-
poris habuit, ſondern auff die futura bona gerichtet/
von welchen nichts gewiſſes hat diſponiret werdē kön-
nen/ vnd alſo dieſe cōſtitutio dotalitii in effectu für
nichts anderſt/ dann p promiſſione de cōſtituendo
in futurū dotalitio zu achten iſt. Nun ſind aber etliche
18 Rechtslehrer ď meynung/ eiuſmodi promiſſum † do-
talitium ab vxore ſapeti nō poſſe, ſed id tm̄ quod in-
tereſt, dotalitium ſibi viuente adhuc marito, conſti-
tutum non eſſe, *arg. l.2. §. item ſi facto. de verb. obl.* & ſcri-
bit Matth. de Afflict *in c.1. §. donare. n.54. qual. olim feu.
poter. alien.* quo loco refert ſe in contrariā ſententiam
conſuluiſſe, q ſcil. ratione promiſſionis, de dotario
conſtituendo, factæ, mulier defuncto etiam marito,
nihilominus poſſit petere ſibi eiuſmodi dotarium
conſtitui, propterea quod hæredes obligentur vir-
tute promiſſionis ad conſtituendum.

Nun ſind aber in dieſem fall weder agnaten vñ Le-
hensfolger/ noch erben vorhanden/ bey welchen beſten-
diger weyſe dergleichen etwas geſucht werden könte.

So iſt auch für das ander/ wann ſchon tempore
nuptiarum Lehēgüter vorhanden geweſen weren/ vn-
langbaren Rechtens/ quod dos & donatio † propter 19
nuptias iudicentur ad paria, vel paribus paſſib. am-
bulent, *auth. æqualitas C. de pact. conuen & in Corpore vn-
de ſumitur.* Iam vero dos † regulariter in feudo cōſti- 20
tui non poteſt. Iaſ. *in l. cum dubitatur. nu.* 109. *C. de iure
emphyt.* p multa quæ ibi allegat, ergo pari ratione nec
donatio propter nuptias. *d c.1. §. donare.* vbi Bald. *n.1.
quom olim feud. poter. alien.* ſonderlich ohne bewilligung
des Lehenherrn/ abſq; cuius cōſenſu feudum vt non
alienari, ita neq; donari poteſt, cum prohibita alie-
natione † etiam donatio intelligatur prohibita. *§. a-* 21
lienationis auth. de non alienand. aut permut. rebus Eccleſ.

Weil dann nun der von B. dieſer Rechtlichen an-
ordnung zuwieder gehandlet/ vnd zu beſtellung ſeines
Weibs Leibgeding des Lehenherrn cōſens nit außge-
bracht/ ſo iſt alles dz jenige/ wz in der Eheſtifftung/ oh-
ne des Lehenherrn conſens bewilliget vnd diſponiret,
nichtig vnd krafftloß/ cum regulariter vaſallus nihil
omnino de feudo poſſit ſtatuere, vel contrahendo
diſponere, quo ſe defuncto ipſum dominum obli-
get. *c.1. §. etſi clientulus. de alienat. feud. c.1. §. econtrario. de
inueſt. de re alien. fact.* & quod vaſallus † ſine conſenſu 22
domini non poſſit conſtituere ſeruitutem in re feu-
dali, item nec vſumfructum, teſtatur Clarus *lib.4. §.
feudum. qu. 37. per totum.*

So wird auch für das dritte/ der Witwen in dem
Lehenbrieff mit keinem wort gedacht/ vnde cum in in-
ueſtitura † nullibi nominetur, pro omiſſa habenda 23
eſt, *l. quidquid aſtringenda. in priu. de verb. oblig.* cum enim
perſona † in contractu expreſſe non nuncupata, nū- 24
quam ſubintelligatur. *l. ſi ita ſtipulatus. 6. §. Chryſogonus.
d. tit.* conſequenter concluditur cum ſcriptura non
innari, † cuius in eadem nulla fit mentio. Bald. *in l. ad* 25
probationem dominii. C. de probat. quod enim ſcriptura
vel † inſtrumentum non cantat, nec nos cantare de- 26
bemus. Bald. *in c. venerabilem. nu.15 de elect.* Idem Bald.
in conſ.298. col.2. nu.6. & conſ.455. num.3. lib.5. Et meri-
to quidem, cum inſtrumenta † ſint ſtricti iuris. So- 27
cin. Iunior *conſ.73. nu.4. lib.1.* Ideoq; noſtrum non ſit
verbis ipſorum aliquid vel addere vel detrahere.
Bald. *in l. lecta. col.2. circ. princ.* per illum textum. *ſi cert.
petat.*

Hierüber vnd für das vierdte/ ſo iſt auß dem Lehen-
brieff klar vnd offenbahr/ daß mit dem Lehengut W.
niemandt anders denn M. H. vnd G. gevättern vnnd
Gebrüdere/ die von B. vnd zwar mit dieſem anhang/
beliehen worden ſind/ daß auſſerhalb deſſen jhnen mit
dieſer belehnung nichts ſolle geliehen ſein. Nun ſind
aber alle drey im Lehenbrieff namhafftig gemachte
vom Adel ſeliglich verſtorben. Derowegen ſich ſolches
Lehenguts nicht zwar vielermelte Witwe/ ſondern der
Lehenherr anzumaſſen hat/ cum feudum † ad domi- 28
num directum deuoluatur, vbi familia eorum defi-
cit, quibus conceſſum fuit, per ea, quæ allegat Me-
noch. *conſil.160. laudare. nu.1. vol.2. fol* 337.

Vor das fünffte: So hat M. von B. ſolches wol
gewuſt/ oder je wiſſen ſollen/ daß auff den Fall ſeines
Tödtlichen abgangs es mit ſeinem Lehengut eine ſol-
che gelegenheit gewinnen/ vnnd daſſelbe dem Lehen-
herrn heymfallen würde.

Derowegen hette er ſo viel deſto zeitlicher darauff
bedacht ſein ſollen/ wie er ſeinem Weibe zum be-
ſten/ vber derſelben in der Eheſtifftung zugeſagtes
Leibgeding einen Fürſtlichē conſens außbringē möch-
te. Solchs hat er verlaſſet/ vnd iſt darüber verſtorben:

Nun ſagen aber die Recht / quod vigilantibus non
etiam dormientibus & deſidioſis iura faveant. *l. ſi pu-*
pillus. in fi. ff. de his quæ in fraud. creditor. & negligentium
29 † deſidia à lege improbatur atq; punitur. *l. non enim.*
ff. ex quib. cauſ. maior. l. procuratores. § ſi plures. in fi. ff. de tri-
but. actio. l. qui ſolidum. § etiam. de leg. 2. l. Servius ff quod vi
aut clam. cum aliis quæ allegat Menoch. *conſil. 9. inter-*
rogatus ſum. num. 3. lib. 1. Dahero dann recht vnd wohl
30 geſagt wird / quod imputandum ſit ei, qui cum † fa-
cile poſſit obtinere, non curavit petere. Decian. *conſ.*
51 & prima fronte. nu. 99 vol. 2.

Vnd ob man ſchon ſagen wolte / das ſolche jhres
Junckern nachläſſigkeit der Witwen zu nachtheyl nit
gereichen ſolte / *argum. l. rem hæreditariam 65. ff de evict.*
31 ibi, *cohæredis negligentia † alteri damnoſa eſſe non debet.*

So wird doch nit vnbillig bewogen / daß der Wit-
wen auch gebühret hette / hierinn mit fleiſſiger erinne-
rung jhrem Junckern bey zuſpringen / vnnd vnnach-
läſſig anzuhalten / damit ſie mit außgebrachtem Fürſt-
lichen conſens, vnd ſonſten circa dotalicii conſtitu-
tionem notthürfftig verſehen werden möchte / welchs
ſie aber je ſo wohl / als jhr Juncker verlaſſet. Iſt alſo
die Witwe nicht de aliena, ſondern de propria negli-
gentia zubeſchüldigen.

Ja es iſt für das ſechſte nicht vermuthlich / dieweyl
der von B hierinn die Rechtliche anordnung ſo gahr
hindan geſetzt / vnd circa requirendum conſenſum
domini. daß geringſte nicht geachtet / daß es ſein Ge-
müth vnd Meynung jemahls geweſen / ſeinem Wei-
be ein beſtendiges Leibgeding auff ſein Rittergut zube-
32 ſtellen / cum quilibet voluntatem † ſuam diſpoſitio-
ni & voluntati iuris conformare velle cenſeatur,
non tantum in vltimis voluntatibus, Bartol. *in l. hæ-*
redes mei. § cum ita. ff. ad S C. Trebellian. cum ſimilibus
ibidem allegatis per Alexand. de Imol. tradunt Dd.
in l. vt iuriſiurandi. de oper. libert. verum etiam in con-
tractibus *l. quæro. § inter locat. l. quidam cum filium. de*
verbor. obligat. quæ legum capita ad hoc inſtitutum
allegat Alciat. *in tractat præſumt. reg 3. præſumt. 32.* &
noviſſime Menoch. *de præſumt. libr. 3. præſumt. 38.* vbi
oſtendit: contractum ſecundum ſui naturam & le-
gis diſpoſitionem confectum præſumi.

Wann man auch ſchon für das ſiebende / favorem
huius, de qua agitur, materiæ, erwegen wolte / ſo iſt
doch in donatione propter nuptias dergleichen ver-
ordnung nicht in Rechten zubefinden / neq; enim do-
33 nationis propter nuptias † tantus favor eſt, quantus
34 eſt dotis, cuius cauſa † non modo favorabilis eſt, *l.*
35 *cum is. § ſi mulier. de condict. indeb.* verum etiam † privi-
legiata *l. aſsiduis Cod. qui potior. in pign. hab.* vt eo facilius
virgines & mulieres maritos inveniant, & tam pro-
vincias vel ditiones, quam paſſim civitates liberis
legitimo & honeſto modo repleant, *l. c.* & ibi Dd.
ſolut. matrim. cui rationi locus non relinquitur in iis,
quibus donationes propter nuptias conſtituuntur,
quippe quas iam nunc deſponſas eſſe, maritumque
adeo inveniſſe neceſſe ſit, cum donatio propter nu-
36 ptias † dotem, (cui tanquam relativum è regione re-
37 ſpondet) ac porro dos † matrimonium neceſſario
38 præſupponat, vtpote ſine quo dos † nullo modo
eſſe poſſit. *l 3. de iur. dot.* in ſpecie quod in feudo non
poſſit conſtitui donatio propter nuptias, in præiu-
dicium domini, probat textus *in c. nuper de donat. in-*
ter vir & vxor & item Franciſcus Curtius *in tractat.*
ſuo feudali, 4 parte. poſt quartam partem principalem. verſ.
ex promiſſis quod omnia cum aliis quos allegat Modeſt.
Piſtor. *conſ. 11. nu. 24. vol. 2.* vbi dicit, *quod maſculus poſ-*
ſit ille quidem vxori in feudo pro ſeipſo conſtituere donatio-
nem propter nuptias ſalvo tamen iure domini, hoc eſt, vt illa
donatio propter nuptias diutius non permaneat, quam donec
maritus vivit.

Dahero dann vnd auß obgeſetzten gründen wolte faſt dahin zuſchlieſſen ſein / daß die Witwe mit ledigen Henden auß dieſem Rittergut mit gutem beyfall der Rechten / gewieſen werden könte. Aber deſſen allen vngeachtet / bin ich der gäntzlichen Meynung / daß die Witwe diſzfalls ein Leibgeding zuſuchen berechtiget ſey.

Dann wañ man in dieſen Landen / da Sächſiſch Recht / vnnd darauß hergefloſſene gewohnheit / gehalten wird / von der Witwen ſo Adeliches ſtandes ſein / Leibgeding redet vnd fragen fürfallen / wie dieſelbe zu beſtellen ſey / ſo pflegt man / mit hindanſetzung der beſchriebenen Lehen vnd Käyſerlichen Recht / allein auff eine hergebrachte beſtendige gewohnheit zu ſehen / krafft welcher ſolchen Witwen gegen jhrem einbringen / nit allein daſſelbe auff jhres Junckern Rittergut verzinſet / ſondern darüber noch ſo viel darauß jährlich gegeben wird / alſo in dero geſtalt / da eine Witwe 1000. Gülden eingebracht / daß jhr jedes 100. mit 10. Gülden jährlicher penſion / verzinſet / vnd alſo vor 1000. 2000. Gülden / loco donationis propter nuptias gereichet werden / vñ werden ſolche eingebrachte Ehegelder / auß dieſer vrſachen ſo hoch verzinſet / dieweyl die Witwen die Hauptſummen bey jhrem Leben nicht dörffen abfordern / ſondern es bleiben dieſelbẽ bey dem Manne / vnd ſeinen Erben in dem Lehen vnd Rittergut ſtehen / welches alſo gehalten wird / auch in denen fällen / wann ſchon bey des Junckern leben von dem Leibgeding keine anordnung geſchehen / vnnd weder die mitbelehnten / ſo fern derſelben vorhanden / noch der Lehens Herr / welchem daß Ritterguth poſt mortem vaſalli heimfället / in ſolch Leibgeding gewilliget / dann deſſen vngeachtet / beyde der Witwen ein ſolch Leibgeding einzuräumen vnd zubeſtellen ſchuldig ſein / beuorauß wann das eingebrachte Ehegeldt in das Lehen gewendet worden iſt.

Von dieſer gewonheit bezeuget Georg von Rotſchitz / weyland Fürſtlicher Sächſiſcher Cantzler zu Freyberg *in proceſſu iuris, in fin. ſub rub.* Von Leibgeding der Frawen / *mihi fol. 135 136. 137.* vbi ita ſcribit: Wañ gleich ein Weib jhr Ehegeldt nicht eingebracht / daß doch nach Tode jhres Manns / ſo ſie beyde von Rittersarth ſind / wann ſie jhr Ehegeldt nachmahls einbringet / jhres verſtorbenen Mannes Erben ſie beleibdingen ſollen vnd müſſen.

Von dieſer gewohnheit bezeuget auch der treffliche vnd bewehrte Rechtslehrer Schurſtius *conſ. 51. dubium tale eſt. Centur. 3 per totum*, præſertim vero *num. 3. & 4.* Item Fachſius iuris Saxonici & conſuetudinum in his regionibus peritiſſimus, in quodam Conſilio, quod habetur poſt Conſilia Modeſtini Piſtor. *tom. 2.* & eſt *numer. 6 fol. 958* item *conſil. 11. numer. 30.* inter Conſil. Modeſtin. *vol. 2 fol. 125.* Idem videtur innuere Facultas iuridica Ingolſtadienſis, *conſ. 11.* quod habetur inter Conſilia Modeſtini, *numer. 8 fol. 142.* Et Matth. Weſenbec *conſil. 26 part. 1. num. 25. 26.* Item Schneidevvein *inſtitut. de hæredit. quæ ab inteſtato deferunt. tit. de ſucceſſione inter vir. & vxor num. 39 40.* Quorum aliqui etiamſi de agnatis loqui videantur: Certum tamen eſt nihilominus ad conſtituendum dotalicium tenet etiam feudi dominum, Fachſius *modo citato in loco.* Hartmannus Piſtor. *1. parte quæſtionum iuris quæſtion. 4 num. 3.*

Wann

Wann dann nun ſo viel ſtatlicher vnnd bewehrter Rechtslehrer/ qui quidem ſemper in foro Saxonico exercitatiſſimi habiti ſunt, & non immerito etiamnum habentur, von ſolcher gewohnheit bezeugen/ ſo iſt auch kein zweyffel/ daß durch derſelben gezeugnuß ſolche gewohnheit genugſam erwieſen ſey/ cum do-
39 ctoribus † præſertim illuſtribus de conſuetudine atteſtantibus credendum ſit. Guido Papæ *conc. 176. nu. 2. in fin.* maxime cum de patriæ conſuetudinibus ac moribus, quorum probabiliter conſcii eſſe potuerunt, teſtantur: quo caſu omnino fidem eis adhibendam docuit Paris de Puteo *in tractat. de ſyndicat. verſ. an Doctores. num. 13.* Donant. de arte teſtandi *tit. 5. cautel. 35.* Menoch. *conſ. 164. non caret. num. 12. vol. 2.* & noviſſime Ioſephus Maſcard. *de probat. vol. 1. concluſion. 528. num. 4. & 6.* vbi tradit, quod vel maxime debeat fides haberi Doctoribus atteſtantibus de conſuetudine vigente in locis & curiis ac officiis, in quib. verſati ſunt, cum quibus conſentit Mynſing *centur. 5. obſervat. cap. 96.*

Weyl dann obangezogene Rechtslehrer/ als Georg von Rotſchitz/ Fachſius, Schurffius, Schneidevvein, Matth. Weſenbecius, Hartmannus Piſtor. & alii, ſo von dieſer gewonheit bezeugẽ/ die fürnehmſte Empter darinnen dieſe vnd dergleichen fragen täglich fürlauffen/ vnd nothwendig decidirt werden müſſen/ bedienet vnd darzu beſtellet vnd gebraucht worden ſind/ ſo iſt jnen hierin auch ſo viel deſto mehr zuglauben/ cum
40 peritis † in arte credendum ſit. Cagnol. *in princ. proœmii ff. num. 78.* Burſat. *conſil. 56. cognitum fuit. numer. 22. volum. 1.* vbi tradit perito in arte credi, etiam vnico, ſi alii non reperiantur, ex communicatione qua Iureconſulti in rebus medicis accipiunt medicorum placita, neq; ſecus definiendum putant. *l. 7. ff. de ſtat. homin. l. 2. de ſuis & legitim. auth. de reſtitut. fideicommiſſ.* & ea quæ parit 11. menſe. *l. ædiles aiunt. de ædil. edict. l. 1.*
41 *de ventr. inſpiciend. Levitici* 20. Hinc arcana † & ſecreta mulierum non poſſunt iudicari niſi à medicis, obſtetricibus, & matronis ſenioribus: Decian. *conſ. 33.* ſextus *in c. porro. n. 6. vol.* 2. vnde etiam legimus in Actis Apoſtolicis, quod centurio gubernatori & naucleto, tanquam rerum nauticarum peritis, magis crediderit, quam his, quæ à Paulo dicebantur, *Actorum* 27.

Vnd ob wohl etliche darfür achten/ quod Doctori quantumcunque excellenti conſuetudinem atteſtanti non credatur. Cagnol. *in princ. l. vni. C. num. 20. ff. ſi quis ius dicenti.* So iſt doch gewiß/ quod prior concluſio ſit expedita, zum wenigſten ad effectum transferendi onus probandi contrarium in adverſarium, Cephal. *conſ. 389. inveſtitura mediatè numer. 15. lib. 3.* Item *conſ. 361. Feudum de quo agitur. num. 14. 25. libr. 3.* vbi etiam allegat veteres Iureconſultos, qui non raro de conſuetudine teſtantur. *l. eſt receptum. de iuriſdict. omn. iudic. l. illud vſitatiſſimum. de excuſ. tutor. l. hoc iure vtimur. de verb. oblig. cum aliis vulgatis.*

Müſte alſo zum wenigſten dieſes von ſo ſtatlichen/ bewehrten/ vnd anſehenlichen Juriſten vnd Rechtslehrern/ wegen ſolcher gewohnheit/ gegebenes gezeugnuß darzu dienen/ daß der Lehenherr das contrarium zuerweiſen ſchuldig/ vnd die Witwe mit ſolchem onere probandi verſchonet bleiben/ auch mitler zeit in ſolchem Lehengut vnverunruhet gelaſſen werden möge/ wiewohl ich mir keinen zweiffel mache/ es werde ſich der löbliche Landsfürſt vnd Lehenherr dieſer kundtbaren gewohnheit mit Gnaden erinnern/ vnd es zu ſolcher weitläufftigkeit nicht kommen laſſen/ in gnediger betrachtung/ daß viel erwehnte gewohnheit im gantzen Reich bekant vnd notori iſt. Teſte Fachſio *in loco ſupra allegato.* quo caſu notorium, præſertim facti permanentis, non tantum non probandum eſt, ſed nec alius iuris ordo in eo ſervandus. Maſcard. *de probat. vol. 2. concluſ. 1107. num. 6. 7. & per totum.* Vnd hat jtzo angezogene gewohnheit erhebliche vnd vernünfftige vrſachen/ cum dos data † ipſo iure mereatur do- 42
nationem propter nuptias & citra intervenientem factum hominis pro conſtituta habeatur: Cynus *in auth. dos data. num. 2. & 3. Cod. de donat. ante nuptias.* cuius auctoritate ita iudicari memini, ſicut enim pactis, ita & conſuetudine induci poteſt, quod liceat ex feudo teſtari, illud alienare, filiam ex eo dotare ſine conſenſu domini, vt putat Bald. *conſ. 275.* incip. *quod pro regula in feudis traditur. num. 2. volum. 2. & in conſ. 9.* incip. *factum tale eſt. num. 6. vol.* 1. & Laud. de S. Georg *in ſuo tractatu feudorum. in rubr. 2. cum pacto de non alienando, ſed hic cadit pulcra dubitatio.* Iaſon *in l. de quibus. num. 64. de ll.*

Dieſer hierdurch bewehrter meynung iſt abermals nicht zuwieder/ was kurtz hiervon in contrarium vnd pro ratione dubitandi angezogen worden iſt. Dann was anfänglich die quæſtionem an ſit, vnd den defectum bonorum allodialium, in quibus dotalitium ſine aliorum conſenſu recte conſtituitur belanget/ bedarff ſolches keines ſonderlichen wiederlegens/ dieweyl die fürnembſte Frage allhier iſt/ ob die Witwe nicht zwar in Erbgütern/ ſondern in dieſem Lehen jhr Leibgeding zu ſuchen befuget/ vnnd nunmehr ſo viel beygebracht/ dz ſie deſſen krafft Landesüblicher kundbahrer gewohnheit berechtiget. Derowegen vnvonnöhten hiervon fernere erwehnung zu thun. Wie dann auch de promiſſione cõſtituendi dotalitii vergeblich diſputiret wird/ cum deſint hoc caſu agnati in feudo ſuccedẽtes; deſint etiam hæredes à quibus id quod intereſt, hoc caſu peti poſſit: Will geſchweygẽ dz dieſe meynung bey den Rechtslehrern etwas zweyffelhafftig/ vnd demnach verläßlich darauff nicht zuſchlieſſen iſt. Was ferner de dotalitio in feudis ſine conſenſu Domini non conſtituendo: Item de inveſtitura, de negligentia mariti, vnnd anderm angezogen worden iſt/ wird dardurch abgelehnet/ quod dos data [illegible] dictum, ipſo iure mereatur donationem propter nuptias, & citra factum hominis pro conſtituta habeatur, per Cyn. *d. ſupra loco.*

Vor das ander/ da vber zuverſicht ſolchs zu Recht nicht zuerhalten ſein wolte/ ob auff ſolchen fall die Witwe ſolch Gut zu irem Widthumb vnd Leibzucht die zeit jhres Lebens nicht billig zugebrauchen haben ſolte/ vnd nach jhrem Todt jhren Erben zum wenigſten die augenſcheinliche beſſerung wiederumb erſtattet werden müſſe. Iſt ſolcher Fragen anſchlag vnd erörterung ob dem jenigen/ was allbereyts in vorgehenden erwehnet worden/ vnſchwer abzunehmen. Derenthalben für eine vnnoth erachtet wird/ davon weyteren bericht zu thun.

CONSILIUM XIV.

SUMMARIA.

1 *Sententia caſui fortuito æquiparatur.*

2 *Obligatio immobilium de iure Saxonico non valet, niſi in iudicio facta, & actis inſinuata ſit.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

AVß denen mir zugeſchickten Acten / vnd ſonderlich auß den 22. de anno 73. biß dahero in dieſer Sachen ergangenen Vrtheylen / iſt ſo viel zubefinden / daß A. S. den 24 Octob. Anno 78 in der erſten vergangs ſtelle ſein Liedlohn von Anno 54. biß auff Annum 73. hernacher bey der elfften ſtelle 2700. Gülden zuerkennet worden ſind. Es iſt aber ſolch erkäntnuß den 30. Decembr. Anno 74. der geſtalt geändert / daß ermelten S. an der erſten ſtelle mehr nicht denn 102. Gülden / vnd dann an der elfften ſtelle 13300. fl. dargegen aber dem Herrn L. vnd D. jrer 3000. Gülden von der Beklagten beweglichen Gütern vnnd Fahrnuß / darunter die Schulden auch zuverſtehen / vor S. zuerkennet wordē. Welcher zuerkanten 3000. Gülden / ermeldte beyde D. noch in mangel ſtehen / vnd iſt an jtzo die Frage: erſtlich / weyl C. N. Wittwen / vnd nach jhrem abſterben deroſelben Erben / ſich des Anno 81. den 29. Octobr. jnen zuerkanten vorbehalts wegen hinderziehung des Contracts vnnd der 715. Gülden gebraucht / eine Rechtfertigung angeſtellet / vnd in derſelben zum andern mahl verluſtig worden / ob man ſich auch zubefahren / daß ſolche am Statgericht zu L. ergangene Vrtheyl künfftig in der Appellation inſtanz retractiret werden möchten.

Vor das ander da dergleichen gefahr nit verhanden / vnnd die N. behauſung zu L. den prioritetiſchen Gläubigern anheym gefallen / ob ſich der Herr D. eines vorgangs an ſolcher Behauſung vor A. S. Erben anzumaſſen habe.

Bey der erſten Frage kan man wohl eygentlich nit wiſſen / was Richter in anderer inſtanz erkennē wird /
1 cum ſententia æquiparetur † caſui fortuito adeoq; prævideri non poſſit. Salyc. in l. quæ fortuitis. in fin. Cod. de pign. act. Jch wil es aber meines theyls darfür halten / es ſolle bey den letzten zweyen den 30. Auguſti Anno 97 vnnd den 16. Maij Anno 99. publicirten Vrtheyl ſein verbleybens wol haben / dieweyl die Beklagte dem Kläger in den Acten mit ſolchem guten grunde vnd beſtande / vnd dermaſſen begegnet / daß er ſich in ander vnd dritten inſtanz / da denn die Appellationes ex prioribus actis iuſtificirt werden müſſen / vnd kein ferner beweiß zugelaſſen wird / eines beſſern Vrtheyls nicht wohl zugetröſten.

Vnd ich ſtelle es dahin / ob ſie appelliren oder nit: Wir wollen aber die gedancken beywohnen / ſie werden jhres vnvermügens halben ſolche Appellation, wo fern ſie einige eingewendet / welche jnen gleichwol vom Stadtgericht zu L. an das Oberhoffgericht daſelbſt / vnd van demſelben an der Chur Sachſen Adminiſtratorn bevorſtehet / ſchwerlich proſequiren, wie ſie ſich dann auch zuvorn bey dieſer Klagen de Anno 97. den 30. Decembr. jhren zuerkanten vorbehalt belangend / ziemlich fahrläſſig erzeiget / in maſſen ſolches die Vrtheyl de Anno 83. den 17. May. Item Anno 86. den 3. May / Item Anno 95. den 10. May gnuegſam mit ſich bringen / da es nun dieſe meynung damit haben / vnnd es bey ſolchen zweyen Vrtheyln verbleiben ſolte / daſür ichs / der ich mich gleichwohl in den läuterungs Actis fleiſſig vmbgeſehen / halten wil.

So hat es bey der andern Frage anfänglich wohl diß anſehen / daß der Herr L. D. ſich dieſer N behauſung vor ermeltes S. Erben anzumaſſen / vnd ſolches auß folgenden Vrſachen. Erſtlich hat der Herr D. ein ſpecialem vnd generalem hypothecam auf allen vnd jeden C. vnd B. der N liegenden vnd fahrenden Haab vnd Gütern / dergleichen hypothecam S. nie hat.

Nun iſt kein zweyffel / daß die hypothecarii Creditores den chirographarus vorgehen / vnnd köndte ſolches / da es vonnöhten / gnuegſam vnnd ſtattlichen bewehret werden.

Fürs ander / ſo ſind in der Churfürſt Sächſiſchen Conſtitution part. 1. novell. 28. keine andere Schülden geſetzt / welche den hypothecariis vorgehē / dann Liedlohn / Begräbnuß koſten / Schoß / Steur / Erbgelde / vnd der Weiber Mitgiffe / dergleichen forderung S. gahr nicht hat / deſſen Erben auch auß dieſer Vrſachen dem D. den vorgang billich gönnen ſolten / vngeachtet daß S. den erſten Kummer erlangt / dann derſelbe den hypothecariis gahr keinen nachtheyl bringet / ſondern es werden depoſita, debita ad pias cauſas: Item alimenta, den hypothecariis nach / vnnd dem Arreſtanten vorgeſetzet.

Auß dieſen zweyen angezeygten Vrſachen möchte wohl dahin geſchloſſen werden / daß der Herr D. ſich ſolcher N. Behauſung anzunehmen befuegt / vnnd vor des S. Erben / darzu eine vorgangs Gerechtigkeit haben müge.

Jch halte es aber eygentlich darfür / daß nicht Er / ſondern des S. Erben die beſte Gerechtigkeit zu ſolcher Behauſung haben / daß er auch / wo ferrn er ſich mit jhnen diß falls einlaſſen ſolte / vergebliche Vnkoſten auffwenden / vnd ſich eines ſchlechten beyfalls zu getröſten haben würde / vnnd ſolches auß folgender Vrſachen: Nemblich daß S. den erſten Arreſt auff der N Haab vnd Güter / vnd dardurch eine dingliche Gerechtigkeit / krafft Sächſiſcher Gebräuche / vnnd vorermelter Churf. Conſtitution d. novella 28. vor allen andern Gläubigern / der prioritet halben / darauff erlanget / dergleichen Gerechtigkeit ſich der Herr D. auff dieſes N. Behauſung zu L. nicht zu rühmen hat. Dann ob er wohl wie zuvorn angezeygt / ein general vnnd ſpecial hypothecam, auff alle vnd jede der N. Güter hat / ſo wil ſich doch ſolche hypotheca auff vnbeweglichem Sächſiſchem territorio gelegene Güter garnicht erſtrecken laſſen / dieweyl vnbewegliche Güter / als diß falls diß Hauß zu L. dergeſtalt vnd auſſer Gericht nicht verpfändet werden können / ſondern es gehöret zu ſolcher verpfändung auctoritas iudicis, vnd iſt kein zweyffel / quod non valeat obligatio immobilium, niſi † in iudicio facta & actis inſinuata 2
ſit, artic 8 Landrecht / lib. 1. Wie dann ſolches in den newen Conſtitutionibus weyland Churf. Auguſti, part. 2. cap. 23. Löblicher Gedechtnuß außdrücklich verordnet / nemblich / daß die ſpecial verpfändung vnbeweglicher Güter / oder auch wann ſie gleich general vnd allgemein auff alle Güter gerichtet iſt / vor der Obrigkeit / vnter welcher ſie gelegen / oder auch dem Lehenherrn inſinuiret werden muß / ſonſten aber vnkrefftig ſeye.

Dieſes hat vernünfftige Vrſachen / damit ein Gut nicht vielen verſetzt / vnd alſo die Leuth dardurch betrogen werden / vnd auff ſolche forma wird in Saxonia täglich alſo zu Recht erkant / Coler in proceſſ. exec. part 1. cap. 10. num. 164. Wie dann auch dem H. D. den 30. Decemb. An. 79. dieſe 3000. Gülden vor A. S. anderer geſtalt nicht zuerkennet worden ſind / dann daß er von der Beklagten beweglichen Gütern vnnd Fahrnuß bezahlt werden ſolle / damit jhme dann der

Index

Digitized by Google

Iudex gnugſam zuverſtehen gegeben / daß ſich ſeine hypotheca auff der N. vnbewegliche / vnd in Sachſen gelegene Güter / in ſpecie aber auff dieſe Behauſung zu L. gahr nicht extendiren laſſe / ſonſten hette er das wort: Bewegliche: dem Vrtheyl nicht einverleibt / welches ſine effectu operandi darin nicht ſtehen kan.

Vnd auß dieſer Vrſachen kan vnd wil ich dem H. D. nicht rahten / das er ſich dißfalls / vnd zu erhaltung dieſer Behauſung / in eine vergebliche Rechtfertigung einlaſſen ſolle / dieweil er doch viel darauff ſpendiren / vnnd wenig erhalten würde. Dann was anfänglich der hypotheca halben / jhm zum beſten angezogen / iſt von einer Gerichtlichen hypotheca zuverſtehen / wie es im Lande zu Sachſen / vermüg des orths / vblichen gebrauch / vnnd darauff publicirte Conſtitution herkommen iſt. Vnd iſt nichts gewiſſers / dann daß ein ſolche hypotheca priuata vnd extraiudicialis wie dieſe iſt / an dem orth gantz vnnd gahr vnkreffig ſey. Derowegē die andere ratio dubitandi auch nichts wircken kan / dañ hat der Herr D. auff ſolchem Hauſe keine kräfftige vnnd beſtendige hypothecam, ſo wil ſchließlich folgen / daß er daſſelbige dem jenigen gönnen muß / der darauff eine dingliche Gerechtigkeit erlangt hat / nemblich dem S. welcher der erſte Arreſtant iſt / dieweyl dißfalls keine depoſita, debita ad pias cauſas, vnnd nunmehr nach der Witwen abſterben keine alimenta verhanden ſind. In welchem fall die Arreſtanten den andern / die kein beſſer Recht haben / vorgezogen werden / weich dann des Herrn D. Schuldverſchreybung vber die 3000. Gülden / einverleibter hypotheca vngeachtet / reſpectu des Hauſes zu L. vor nichts anderſt / dann ein bloß chirographū halten vnnd erkennen kan / ich wolte zwar dem Herrn D einen beſſern ſententz gern gönnen / wann ich allein einen beſtendigen grund vor mir hette / daran es mir bey dieſer Sachen manglen wil / vnd iſt mir gleichwol gahr nicht zuwieder / weyl mein Günſtiger Herr vnd Collega der Herr D. J. H. vor der zeit dem Herrn D. mit gutem nutz vnd frommen / getrewlich in dieſer Sachen gerahten vnnd geſchrieben hat / deſſelben Rähtlich bedenckē / hierüber auch einzunehmen / wird er es beſſer von den Herrn D. finden / ſo wil ichs jhm nicht allein von hertzen gern gönnen / ſondern auch ſo weyt ſich mein verſtandt vnnd vermügen erſtrecket / ſein beſtes auch in dieſer Sachen wiſſen vnd beforderen helffen.

CONSILIVM XV.

SVMMARIA.

1 *Contumax in recuſando reſpondere poſitionibus, verus contumax dicitur.*
2 *Verus contumax dici poteſt is etiam in non agendo intra terminum ſibi ad agendum praſixum.*
3 *Contumacia vera qua dicitur.*
4 *Nomine vnius contumacia aliquis in diſpendio totius cauſa puniri non debet.*
5 *Perſona defuncti & haredis cenſetur vna & eadem perſona, & fortuna par habenda eſt. num. 6.*
7 *Hereditatis aditio non praſumitur, nec ſolo animo fit.*
8 *Quilibet & alienas lites in ſe ſuſcipere poteſt.*
9 *Quod omnes tangit, ab omnibus approbari debet.*
10 *Creditor ſine iudicis conſenſu res debitoris occupans, lege Iulia de vi priuata teneatur, & tertia parte bonorum puniatur.*
11 *Qua requiruntur, vt quis poſſeſſor efficiatur.*
12 *Cauſa bona actore bono indiget.*
13 *Continentia cauſa, litigii & proceſſus diuidi quando dicatur, & quando non.*

DEI OPT. MAXIMI AVXILIO.

IN dieſer Appellation Sachen ſind fürnemblich dreyerley Puncten zuerwegen:

Erſtlich / dieweyl den 14. Aprilis des abgelauffenen 98. jahrs die cauſa in contumaciam pro reaſſumta: lis pro conteſtata: vnnd die articulirte grauamina pro confeſſatis vnd vor bekant angenomen / ob durch diß erkantnuß der Hauptſach ein ſolch præiudicium gemacht / daß ſich die Appellanten in derſelben eines endlichen verluſts zubefahren.

Zum andern da dieſe contumacia purgiret, vnnd daß jenige was in erſter inſtantz verlaſſet / in der anderen wiederumb eingebracht werden köndte / was von der Hauptſachen zuhalten ſeye?

Zum dritten / dieweyl die von T. eine reconuention klag angeſtellet / in welcher auff dißmahl nicht appelliret / ob man dieſelbe in dieſer wehrender allein in cauſa conuentionis eingewandter Appellation erſitzen laſſen / oder nichts deſto minder damit verfahren / vnd vor welche Richter ſolches geſchehen ſolle?

Bey dem erſten Punct iſt dieſes zu præmittiren; nach deme man ohn allen zweiffel die Appellanten am Cammergericht pro veris contumacibus, als welche auff die articul / nach innhalt der B. Hoffgerichtsordnung / nicht geantwortet / angeben / vnd dieſe appellation zu verwerffen bitten wird / auß vrſachen quod contumax † in recuſando reſpondere poſiti- 1
onibus ſit verus contumax, habeatur pro confeſſo & exinde non recte appellet, per ea quæ allegat Franciſcus Viu. *deciſ.* 138. *num.* 15. 16.

Wie vnd welcher geſtalt dieſem einwurff zubegegnen ſey / vnd ich wil es darfür halten / es ſolle derſelbe die Appellanten an jhrer eingewandten Appellation zuverhindern etwz zu ſchwach ſein / dieweyl die Rechte ein vnterſcheid machen zwiſchen den jenigen / der auff empfangene Citation gantz vnnd gahr auſſenbleibet / vnd alſo billig pro vero contumace zuachten iſt / vnd allein ſich in non exhibendo vel non reſpondendo ſeumig erzeigt / welcher à beneficio appellationis nit außgeſchloſſen wird / text. eſt expreſſus, & ibi Bartolus & gloſſ. *in verb. appellandi auxilium. ff. de appellat.* wie dann der Appellanten Anwaldt zu B. Gerichtlich conſtituiret, in loco iudicii geweſen / vnnd in nichts anders ſich vngehorſam bezeyget / denn daß er diß dem Vrtheyl / ſo den 3. Aprilis Anno 98. publicirer, angehengte Commination nicht in acht / vnnd demſelben innerhalb gebührlicher zeit nit gehorſamet gehabt / quo caſu etiam verus contumax † in non a- 2
gendo intra terminum ſibi ad agendum præfixum nihilominus appellare poteſt, Alexand. *in l. properandum. § ſin autem reus. num.* 21. *Cod. de iudic.* vbi dicit hoc eſſe bene notandum.

So haben ſich auch dißfalls nicht zwar die von E. ſelbſt / ſondern jhr Anwaldt in non reſpondendo poſitionibus, & reliquis ſibi in ſententia iniunctis, ſeumig vnd vngehorſam bezeyget. Derowegen auch denſelben die Appellation nicht geſperret werden kan. Cum vera contumacia † non aliter à beneficio ap- 3
pella-

den ſol/keines wegs gebührec hat/in maſſen ſie ſolches
wohl verſtehen vnd ſelbſt vermercket/auch derenthal-
ben bey jrem 36 vnd 37. Klag Artickul articuliret, daß
Geörg vō E als ein Erbe H. ſeines Brüdern/ſich mit
jnen in eine Vertrags handlung eingelaſſen/ vñ jnen
bewilliget/alle deſſelben hinderlaſſene eygene Stück
vnd Güter/wie die namen hetten/darvon nichts auß-
genommen/zu jrem eygenem Gewalt vnd Handen zu
nehmen: Sie haben aber den inhalt ermelter zweyer
Artickul nit mit einem eynigen Zeugen erwieſen/ auſ-
ſerhalb wz Geörg von E. Weib bey dem 36. Artickel
vermeldet/jr Haußwirth ſeliger habe ſich ſeines Bru-
dern Hanſen Verlaſſenſchafft vnderfahen wollen/es
ſey jhme aber nit verſtattet worden/welches directò dz
contrarium iſt/deſſen ſo die Klägere articulirt. Vnd
wann auch ſchon Geörg von E. dergleichen etwas be-
williget/ſo hette man dennoch Wolffen von E. Teſta-
mentarien/jtzige Appellanten, vmb jhren conſens
9 auch befragen müſſen/quod enim omnes † tangit ab
omnibus debet approbari.

Dieweyl ſich nun ſo viel befindet/ daß ſich Klägere
H. von E. Verlaſſenſchafft ſelbthätiger weiß/ohn be-
williging deſſelben Erben/vnd ohne licentz des Rich-
ters angemaſſet vnnd vnterfangen/ſo iſt auch dahero
ſchließlich wahr vnd offenbar/dz ſie ſich dardurch jrer
zuſpruch vnnd forderung/ſo ſie zu ſolcher Verlaſſen-
ſchafft gehabt/oder zuhaben vermeint/verluſtig ge-
macht haben/creditores enim, ſi aduerſus ſuos debi-
tores agant, per iudicem id quod deberi ſibi putant,
repoſcere debent, alioqui ſi in rem debitoris ſui in-
trauerint, id nullo concedente, ius crediti amittunt.
l. creditores. 7. ff. ad l. iul. de vi priu. Et quod creditor ſine
10 auctoritate † iudicis res debitoris occupās, lege Iulia
de vi priuata teneatur, & tertia parte bonorum mul-
ctetur, & inſuper infamis fiat, teſtatur I C. Modeſt.
in l. fin. d. tit. late Menoch. *nu. 5. remed. recup poſſ.* Wel-
ches auch ſo weyt wahr iſt/ wann ſchon zwiſchen den
Klägern vnd H. von E. ein pactum oder vergleichūg
vorher gangen/de ingrediendo poſſeſſionem ꝓpria
auctoritate, dz ſie dennoch dardurch/vñ durch ſolches
pactum ſich keiner poſſeſſiō, viel weniger eines domi-
nii an ſolcher H. vō E verlaſſenſchaffe anmaſſen kön-
nen: cum illud pactum tantum tribuat nudam tenu-
tam & aſiniuam quandam detentionē. *l. officium. de*
11 *rei vend.* cum quidem ad hoc vt poſſeſſor † quis effi-
ciatur neceſſario interuenire debeat inductio iudi-
cis in poſſeſſionem. Bart. & Salyc. *in l. creditores. Cod. de*
pign. Da dargegen allhier vñ en gegenwertigen fall/der-
gleichen pactum aber vergleichung nicht verhanden/
ſondern es haben ſich die Kläger H. von E. verlaſſen-
ſchafft/für ſich ſelbſt de facto, auß eygenen bewegnuſ-
ſen/ohne eynig zuthun oder bewilligung der Obrig-
keit/vnd alſo gantz vnd gar nulliter angemaſſet/auch
ſich dardurch der ſtraff oder verordnung der Recht/
darvon hieroben meldung geſchehen/vnterworffen.
Auß welchen allen ſchließlich folgt/wann ſchon Klä-
gere zu H. von E. verlaſſenſchafft zuſpruch vnd forde-
rung anfänglich gehabt hetten/dz ſie ſich doch derſel-
ben per occupationem rerum ipſius propria aucto-
ritate factam, haben verluſtig gemacht/vnd nunmehr
bey derſelben ferner nichts ſuchen können. Ich will es
auch gäntzlich darfür halten/dz man am Landgericht
zu B. fürnemblich auff diß fundament geſehen/vnd
daher die Klagen gegen einander cōpenſirer habe. Es
were auch zweyffels ohne am Hofgericht ein ebenmäſ-
ſig Vrtheyl ergangen/wo fern die fahrläſſigkeit oder
verbleybung in reſpondendo poſitionib. actoris, &
aliis per ſententiā parti conuentæ iniunctis nicht dar
zwiſchen kommen/vnd dem Iudici anleytung gegebē/
ein anders zuerkennen/welches nunmehr am Käyſ.
Cam̃ergericht/vnd in anderer inſtantz/durch ſonder-
lich angewanten fleiß wird wiederumb einzubringen ſein/
wie dann der Aduocatus cauſæ purgando contumaciā
& allegando prædicta iura, der ſachen wol wird recht
zuthun wiſſen. Vnd iſt wohl gewiß/dz man keiner ſa-
chen/ſie ſey ſo gut als ſie wolle/zu viel trawen/ſondern
allezeit bey deroſelben müglichen fleiß anwenden ſol/
cum bona † cauſa bono actore indigeat. *l. ſi ſuperatus.* 12
3. §. 1. ff. de pign. daher der Weiſe Mann ſagt/ꝙ iuſtum
eſt, iuſte perſequaris. Bey der dritten Frag/ob man
nemblich die angeſtelte reconuention Klag erſitzen
laſſen oder fort treyben/vnd vor welchem Richter ſol-
ches geſchehen ſolle/halte ich es eygentlich darfür/daß
man mit derſelben in Gottes namen fort fahren ſolle/
damit man ſo ordnem eundem dz jenige/ſo ſich viel-
leicht in anderer inſtantz mit aller dings möchte wieder
einbringen laſſen/durch diß mittel wiederumb erlan-
gen könne/wie dann in erſter inſtantz auß keiner andern
dann dieſer Vrſachen/die recōuention Sache ange-
ſtellet worden iſt. Des Richters halben aber/welcher
diß falls zuerſuchen ſein wird/will zweyffel fürfallen/
dann die Frage allhier fürläufft/ſi conuentione & re-
conuentione in prima inſtantia cumulata, ab alter-
utra ſal ē appelletur, an poſſit Iudex in altera recon-
uentionis forſan cauſa nihilominus procedere? In
welcher Frage etliche Rechtslehrer dahin ſchlieſſen/dz
die reconuention Sache nichts deſto weniger coram
iudice priore fortgetrieben werden ſolle/wann ſchon
von dem Vrtheyl/ſo in der conuention Sachen er-
gangen/appellirt worden iſt, Innoc. *in cap. cum nobis. de*
election. Specul. *de reconuent. §. videndum enim in fin.* Et-
liche aber ſchlieſſen dahin/wann die cauſa cōuentio-
nis, durch die eingewante Appellation an den Ober-
richter deuoluiret wird/daß auch die reconuention
Sachen dahin deuoluiret werde/idq; per hanc viuā
rationem: Ne continentia † cauſæ, litigii & proceſ- 13
ſus diuidatur, quæ cum in prima inſtantia vtramque
ſimul tractari voluit, nec in ſecunda diuidi patietur,
nouell. 96. c. 2. de mut. petit. ſiue executorib. Darumb wolte
ich rahten/dz man am Hoffgericht zu B. in der recon
uention Sachen were fort geſchritten: würden aber
daſelbſt/die von E. als reconuenienten abgewieſen/
ſo hette man als dann Vrſache/entweders ſich vō ſol-
chem abſchlägigen Beſcheyde ans Cammergericht zu
beruffen/oder ſonſten die reconuention Sache/als
ein connexum cauſæ conuentionis daſelbſten auch
anhängig zu machen/damit alſo beyde Sachen pari
paſſu zu gleich fortgetrieben/vnd da jein der conuen-
tion Sachen vber alle zuverſicht/vnnd allen ange-
wandten müglichen fleiß etwas verlohren werdē ſol-
te/daſſelbe in der reconuention Sachen wiederumb
eingebracht/oder/wie zuvorn am Landgericht zu
B. geſchehen/beyde forderungen gegen
einander compenſiret werden
möchten.

Finis Conſiliorum D. Abelis Strasburgi.

INDEX RERVM AC VERBORVM HOC IN SECVNDO VOLVMINE CONSILIORVM D. IACOBI THOMINGII ET D. ABELIS STRASBVRGI, contentorum locupletiſſimus.

PRIOR NVMERVS DENOTAT NVMERVM marginis, poſterior foliorum.

A.

ABſolutio à iuramento ad forum Eccleſiaſticum. 8.275
Abſolutio ſine cauſa ante conceſſa non valet. 56 29
Abſolutio quando requiritur, & quando non. 61.30
Abſolutionis cauſa concedenda iuſta quanam. 58.29
Acceßio quando dicitur neceſſaria 59.71.
Acceßiones voluntaria qua dicuntur. 61.71
Acceſſorium ſine principali eſſe nequit 12. 282
Acceſſorium per ſe ſubſiſtens non tollitur, principali ſublato. 65.71
Accuſatio eſt iudicii fundamentum. 11.276
Accuſatoris officium quod eſt. 16.257
Actio nulla ei naſcitur, cũ quo nihil actum eſt. 11.142
Actio eſt fundamentum iudicii. 11.276
Actio quem nam de euictione tenet, eundem agentem multo magis exceptio repellit. 11.90
Actionis vtilis vel directa exercitium, an ad emptorem tranſeat. 37.196
Actiones perſonales perſonam contrahentis, eiusq; heredum egredi non debent. 13.82
Actor ad iuramentum in litem ratione damni quando non admittitur. 115.230
Actor quando probatione non indiget. 32. 366. actore non probãte, reus abſolui debet. 34.166
Actor contractum in perſona ſua non adimplens, per exceptionem fidei non ſeruata repelli poteſt. 32.175
Actus eundi ad molendinum eſt in eorũ qui molunt, poteſtate. 55.70
Actus quilibet initio eſt voluntatis & officii, non etiam neceßitatis 10 266
Actus ad cuſtandum delictum in dubio, an cenſeatur alieno nomine factus, vel proprio. 16.17.244
Actus quilibet ita accipi debet, vt potius valeat, quam in nihilum recidat. 46.120
Actus limitatus limitatum effectum producit. 17.161
Actus conditionalis tuncdemum perficitur, cum conditio ſit impleta. 16.13
Actus vires ſuas vno in loco ſemel ſortitus, eiuſmodi poſtea in toto mundo exerit. 18 134
Actus diiudicatur ſecundum formam & effectum, non ſecundum verbalem denominationem. 25.59
Actus extrinſecus animum intrinſecum probat 50.221. actus agentium operari debent ſecundum voluntatem eorum, non vltra, prater vel contra 53.221. actus ſubſecutus verba pracedẽtia declarat 54.221
Actus quando proteſtatione eſt potentior, tunc ea non valet 85 226
Actum nihil creditur, donec aliquid agendum ſupereſt 103. 229
Actuum frequentatio mentem deliberatam arguit 62.153
Actum aliud non intelligitur, quam quod ſcriptura expreſſum eſt 17.96
Adimplendi conuentionem poteſtatiuam facultas nullo tempore praſcribitur 52.102
Adminiſtrationis ratio quãdo inter fratres reddi non debet 43.247. adminiſtrationis tutelaris ſequela eſt rationum redditio 57.249
Adminiſtratores quilibet rationem ſui geſtus reddere tenentur 29.60
Adminiſtrator quilibet rationem reddere de adminiſtratione tenetur 11.142
Aduerſarii exculpatio inculpato prabet indicium innocentia, vnde id exculpatio refluxit, quod inculpatio abſtulit 40. & 41.147
Aduocatorum ſalarium in ſingulis cauſis, exceptis criminalibus, aureos 100. egredi non debet 37.27
Adulterium iure ff. non puniebatur capitis pœna, ſecus tamen iure C. & Inſt. ſeu totum 34.110
AEqualitas inter dotem & donationẽ propter nuptias in omnibus & per omnia ſeruari debet 52.85
AEqualitas eſt finis iuſtitia diſtributiua & commutatiua 10.202
AEquitas ſcripta rigori iuris preferri debet 14.282
AEquitati naturali nihil conuenientius eſt, quam voluntatem domini rem ſuam in alium transferre volentis, haberi ratam 59.103
AEqui & veri inuentio in iure valde difficilis eſt 3.140
Afflictio afflicto dari non debet 47.204
Agentium actus vltra eorum inſpectionem non operatur 22.165
Agnatus proximus quando rem venditam redimere vel diſtrahere poteſt 11.42. & 42.46
Agnatus emptore quando potior eſt 14.43
Agnati in quonam grauari, & in quo releuari poßint 46.46
Alienatio qua an ſemper prohibita ſit 6.82 huius appellatione an donatio etiã complectatur 7.[illegible]
Alienationis paterna reuocande facultas, an ſolis agnatis, & non filiis permiſſa videatur, & cur 12.42
Alienatione prohibita, donatio etiam prohibita cenſetur 21.283
Aliud eſt promittere, aliud facere 104.229
Aliud eſt vendere, aliud de vendendo promittere 105.229
Aliud eſt iurare, aliud loco iuramenti promittere 4 214
Alius me inuitum liberare quidem poteſt, ſed non mihi inuito obligationem auferre 67.224
Aliquid faciendum non eſt, vnde alterius damnum ſequi poteſt 1.194
Allegans metum praſumtioni probationes violentia opponere debet 64.153

Alleganti

Allegantiſ ſolutionem onus probationis incumbit 25.142. allegans ſcientiam eam probare debet 21.144
Allegare & probare ſunt diverſa 24.65
Altare vnum non diſcooperiendum eſt, vt alterum cooperiatur 19.117
Alterum ſine altero eſſe nequit 58.71
Ambiguitate in verbis non exiſtente, declaratio voluntatis admitti non debet 19.186
Amicorum, conſanguineorum & aliorum honeſtorum virorum præſentia, omnem doli præſumptionem excludit 26.234
Amor Chriſtianus omnibus prodeſſe debet, & nemini nocere 25.196
Amotio ab officio non eſt leuis pœna 1.256
Anni 40. ad inducendam conſuetudinem, an ſufficiant 12.63. in rebus eccleſiæ præſcribendis anni 40. requiruntur 13.63. 44.69
Animus per exteriora colligitur 59.151
Antecedente deſtructo, corruit conſequens 102.228. 34.246
Antecedente prohibito, cenſetur etiam conſequens eſſe prohibitum ſeu potius id, per quod ad illud peruenitur 9.215
Antapocha chirographum deſignat 43.219
Apocha quæ dicuntur 41.219. apocha Græce ſignificat receptionem 42.219
Approbans aliquid, non videtur approbare circa id, quod ipſe ignorat 34.254
Approbatio facto declarata pluſoperatur ea, quæ verbis eſt oſtenſa 19.216
Apoſtatarum bona publicari debent 11.271
Argumentandi ſeu ſoluendi genus per retorſionem in iure omnium cenſetur eſſe optimum 55.178
Argumentum à ſolitis vel communiter accidentibus in iure an valeat 21.4
Argumentum à vaſallo ad emphyteutam in iure an valeat 73.9
Argumentum à ſolitis in iure firmum 43.19
Argumentum à ſufficienti partium enumeratione in iure eſt firmiſſimum 4.12. 31.207
Argumentum à lege ad pactum in iure negatiue valet. 8.12
Argumentum à pactis ad ſtatuta in iure validiſſimum 18.280
Argumentum à contrario ſenſu validiſſimum 2.131. 26.135. 56.8. 19.58
Argumentum ab vltimis voluntatibus ad contractus, & econtra recte valet 19.43
Argumentum à dicto ſecundum quid, ad dictum ſimpliciter non valet 27.165. 34.26
Argumentum à nomine etiam in probatione dominij valet 2.241
Argumentum ab æquiparatis quando in iure valet 53.249
Argumentum à ſimili in iure eſt periculoſiſſimum 55.249
Argumentum ab antecedentis deſtructione ad conſequentis deſtructionem, an in iure valeat 58.249
Argumentum à lege ceſſante in iure firmum 80.113
Argumentum à multo magis, in iure eſt validum 71.106
Argumentum à fortiore in iure efficax eſt 31.207
Arrha datio emptionem non inducit, ſed eſt argumentum emptionis 23.108. arrha ſponſalia vel matrimonium non aliter arguunt, quam ſi verba ad hæc apta præceſſerint, ideo ſecundum verba potius æſtimanda 24.108
Aſſertio probationis eſt releuatio ſaltem, non probatio 61.153
Aſſeueranti probatio iniungitur 24.144
Aſſignare eſt facti 20.35
Auctor quod vſucapere non poteſt, multo minus ſucceſſor ſuus 28.98
Auxilium ordinarium non impedit extraordinarium 30.268

B.

B*Artolus à DD. paſſim dicitur lucerna, dux & auriga iuris 15.91. eius auctoritas quæ & quanta, & vnde colligi debet 14.91. ea in actu practico ſuprima ac potiſſima tantum dicitur* 16.9
Benefacere alijs iudæcorum eſt, & propriam ſalutem negligere 29.196. quod & ratio naturalis non ſuadet 30.196
Benefactoribus rurſus benefacere debemus 27.264
Beneficium ab aliquo alicui præſtitum, ipſi damnoſum eſſe nequit 6.262
Beneficium non niſi in rebus ſoli aut ſolo cohærentibus, aut inter immobilia connumerantibus conſiſtere poteſt 2.11. 21.14
Bene merentibus quæ conceduntur, ea efficaciter conceduntur 1.262
Bene obligare non detrectat, qui bene ſoluere cupit 88.109
Bigamia non ſolum pœna ſtupri, ſed capitis plectitur, iuxta quoſdam 32.110. præſertim iuxta conſtitutionem Imperij 33.110. aliud quod non capitis pœna, ſed publicatione dimidiæ partis bonorum puniatur, firmatur 37.111. 45.111 & conſtitutio imperialis declaratur de matrimonio per copulam conſummato 38.46.111
Bona pignori obligata cum onere ſuo ad quemcunque tranſeunt 75.122
Bona habentis rem cum moniali traduntur monaſterio, vbi monialis morabatur 27.273
Bona feudalia quando ab allodialibus vel hæreditarijs differunt 12.81
Bona præſentia facilius amitti ſolent, quam futura 22.272. bona nondum quæſita haberi nequeunt 23.272
Bonorum confiſcatio in caſibus, in quibus propter delicta bona confiſcanda veniunt, an ad futura quoque bona extendatur 19.272
Bona ſua amittere, & lucra non capere par ratio eſſe non poteſt 42.176
Bonorum muliebrium diſtinctio quæ & qualis 1.1.5. bona paraphernalia an in poteſtate vxoris maneant 10.116. inter fructus bonorum paraphernalium quænam diſtinctio adhibenda 11. & ſeq. 117. quid de induſtrialibus dicendum 13.117. & quid de naturalibus 14.117
Bonorum obuentio vel hæreditas pactis in alios transferri non poteſt 37.17

C.

C*Apita quot, tot ſententiæ* 25.65
Capitis pœna varie accipitur, & in dubio de ciuili veluti mitiori accipitur.
Capituli conſenſus in rebus eccleſiæ gerendis imprimis neceſſarius eſt 14.63. hic non de neceſſitate ſed honeſtate requiritur 36.67
Carcer eſt metus iuſtus 42.27. promiſſio in carcere facta non valet. 51.28. quinam in carcere ſeu vinculis detineri dicuntur 43.27
Caſtro cum pertinentijs ſuis conceſſo, veniunt quoque fructus, mancipia & reliqua 21.35.
Caſualia regulam non inuertunt 53.7
Caſus ſucceſſoris filio 9. lac. Thoming. de quibus nam debitis loquatur 20.82
Caſus fortuitus à nemine prævideri poteſt 48.269
Caſus in iure omiſſus in diſpoſitione iuris communis remanet 31. & 41.85
Caſus ſpeciales regulam non inuertunt 53.7
Caſuum ob diſſimilitudinem ab vno contractu ad alium non recte infertur 28.9
Cauſa pia quænam dicatur 8.279
Cauſa limitata effectum limitatum producit 6.89
Cauſa bona actore bono indiget 12.289. 112.230. 11.164
Cauſæ, ob quas ſtatuta vel leges conduntur, quales eſſe debent 84.123. cauſa ſublata, tollitur effectus 90.124. & eſt ea, quæ illud, cuius eſt cauſa, efficit 91.124. in cauſis inquiſitionum & criminalibus maior cura quoad examen teſtium adhiberi debet, quam in ciuilibus, & cur 115.128
Cauſa ceſſante ceſſat quoque diſpoſitio legis. 26.14. 12.3. 30.259
Cauſæ victoriam ſuis clientibus promittentes, æquiparari ſolent venditoribus fumi 51.248
Cauſa totum pondus in probatione vertitur 30.235
Cauſa quæ dicitur ardua, & cur 38. cauſa pecuniaria cauſis criminalibus æquiparantur 39.268
Cautela ſuperflua non nocet, ſed neceſſariorum prætermiſſia 22.164
Cautio nuda & indiſcreta confitenti non obeſt 10.57
Cautionis vel obligationis renouatio ad præſcriptionem interrumpendam, ante eam completam fieri debet, & non poſt 26.93

Certum tenendum, & incertum omittendum eſt 3.232

Ceſſionarius iure cedentis vtitur 62.103

Ceſſionis beneficium eſt ſubſidium miſerorum, & non præſidium doloſorum 109 127

Charitas ordinata à ſeipſo incipit 26.196. 40.175. & ſe plus in vngue pedis amat, quam aduerſarium in vertice capitis 27 196

Chriſtianorum verus cultus eſt, pauperes & in neceſſitate poſitos adiuuare 7.262

Cicero bona mobilia fortunæ ludibria vocat 41.237

Citari eſt prætoris auctoritatem non contemnere 26 84

Citatio partis aduerſæ quando neceſſaria, & quando non 60.30. hæc in impetratione abſolutionis à iuramento quando neceſſaria 62.30

Ciuitates imperiales an rem & dominium priuato cum cauſa auferre poſſunt, & quando 64.49

Ciuitates quæ nam loco priuatorum habentur 11.279. ciuitas quando non habet priuilegiũ tacitæ hypothecæ in bonis contrahentium 12 279. ciuitas in quibus à fiſco differt 13.279. ciuitas Romana ſola propriè dicitur, & eſt Reſpubl. 14.280 ciuitas ex vniuerſis, tanquam ſuis partibus conſtat 16.280

Clam & ſecreto quando quid fit, inde fraus & dolus præſumitur 10.195

Clauſula pugnantes ſine tergiuerſatione ſeu exceptione, ohne wiederrede/ & incontinenti, von ſtund an/ cum effectu properandi, an accipienda ſint 67.104

Clauſularum, ex certa ſcientia, & de plenitudine poteſtatis, vis & poteſtas quænam 56 48

Clauſula, ſämptlich vnd ſonderlich/ intellectus qualis 38.263

Clauſula, nõ alio modo, eſt multum prægnans, & alium intellectum à verbis ſeparatum non admittit 20 233

Clementiæ gratia an iudicanti ſit affectanda 1.184

Clericus beneficiatus matrimonium cõtrahens per verba de præſenti, beneficio renuntiaſſe præſumitur 6.271

Codicilli ſunt quaſi famulæ teſtamenti, nec pari gradu ambulare poſſunt 29.253

Cognationis vinculum in ſuccedendo nihil operatur 26 263

Cognoſcens monialem tria committit, & quænam 4 271

Collectæ quænam perſonis imponuntur, & quænam rebus 86.209

Collecta in ſignum diuinæ & humanæ ſubiectionis præſtantur 33.203

Comes in ſuo comitatu tantum põt, quantum Imperator in imperio 5.201. & in eo dicitur Princeps 6.201

Comites in ſuis ditionib. omnia poſſunt, quæ poteſt Imperator in Rom. imper. 0 21 134

Commodum amittens damnum pati videtur 24.174.66.180

Compenſatio ſolitudinis & apportatorũ matrimonij onerum, eadem ſit ratio 24. 258

Compoſitio inter alios facta, alijs non conſentientibus nec prodeſt, nec nocet 11.233

Concedentis iure reſoluto, ius etiam accipientis reſoluitur 45.46

Conceſſio qualibet in dubio allodialis cenſetur, & non feudalis 38.37

Concluſio bona ex præmiſſis non ſequitur 51 178

Conditio iniqua alteri per alterum inferri non debet 33.118

Conditionis natura ea eſt, vt actum ſuſpendat, ita vt nec actio nec obligatio naſcatur, antequam conditio exiſtat 15.13

Conditioni præciſè factæ quando parendum 9.3

Confeſſio ipſa notorium inducit 10.74

Confeſſio propria plus valet, quam mille teſtes 5.241. Confeſſio manifeſtiſsimã probationem conſtituit 9.241. extraiudicialis confeſſio nihil operans, quando non valet 50.248

Confeſſio contra præſumtionem iuris & de iure admittitur 2.106

in Confitentem nulla ſunt partes iudicis res iudicandæ, ſed æſtimandæ vel exequendæ tantum 8.74

in Confitentem nulla ſunt partes iudicis, niſi in condemnando 3 106

Confirmans inualidum, de nouo quid dare vel co[n]cedere videtur 15.133

Confirmatio non valet, quando non inuenit, quod confirmat, nec ad prohibita extendi debet 6.& 7.132

Confirmatio nihil noui iuris tribuit 30. 136

Confirmatio defectum ſolennitatis, formæ & perſonæ ſupplere debet 31.235 14.133 24.135

Confiſcatio in quæſitis valet, & non in quærendis 20.272

Coniunctis facta coniunctorum ſcire præſumuntur 88.227

Conſenſus ſpiritualis matrimonij fortior eſt carnali 65.113

Conſenſus à quo petitur, is dominus rei præſumitur 65.205

Conſiliarij perſona debet eſſe probata & nobilis, imo pars corporis domini 5.& 6. 241

Conſilium malum conſultori peſſimum 25. 187

in Conſulendo à communi opinione non recedi debet 112.127

Conſuetudo infeudandi quænam ſufficit 4. 62 hæc an ex ſola actuum frequentia cõſtituit ꝓſsit 10.62. ad eam inducendam quænam requiruntur 9 62. & quot actus in ea ſufficiunt 11.63. ad inducendã hanc an 40 anni ſufficiant 12 61. conſuetudo infeudandi ſpecialis, an neceſſaria 35.67

Conſuetudo nulla per actus meræ facultatis introducitur 52.70. his nec conſuetudo neq; præſumptio inducitur, quæ meræ facultatis & voluntatis ſunt 51.70

Conſuetudo iniuſta & mala non dicitur conſuetudo, ſed abuſio potius & corruptela 20.117

Conſuetudo iuri poſitiuo vel legi municipali quando præiudicat 30.245

Conſuetudines locorum in facto conſiſtunt 20.35

Conſuetudo facti eſt probatione indigens 43 138.66.50. ea eſt optima legum interpres 45.138

Conſuetudinis & legis ratio an ſit vna & eadem 28.165

Conſuetudo & lex ſcripta eandem habent auctoritatem 34.36

Conſuetudo quælibet, ſi dicitur transgreſſio, non valet 41.119

Conſuetudo & lex à pari procedunt 11.12 harum ambarum par ratio eſt 40.46

Conſuetudo & eius vis quæ ac qualis in Frãconia de elocandis virginibus nobilibus 33.85.

Cõſuetudo & lex eiuſdẽ ſunt effectus 48.87

Continentia cauſæ, litigij & proceſſus quando diuidi debet, & quando non 13.289

Contrahens cum alio, conditionem eius ſcire præſumitur 14.195

Contrahentium amborum voluntas attenditur, non vnius tantum 7.266

Contrahentium voluntates magis quam verborum conceptio inſpici debent 18. 173

Contrahentium mens ab initio dubia, poſtea ex obſeruantia ſubſecuta colligi debet 1.157

Contractus in dubio ſecundum ius interpretandi ſunt, & de iis qui minus ſunt oneroſi debitori 18. & ſeq. 97. quilibet contractus præſumitur eſſe talis in eſſentia, qualem figura literarum oſtendit 15.96 contractus pignoratitius cur minus oneroſus ſit, quam emptionis 20.97

inter Contractuum & delictorum notorietatem diſtinctio quænam 13.90

Contractibus inſerta dubitationis tollendæ gratia ius commune non lædunt 64.179

à Contractu quando recedere non licet 31. 268

Contractus ſunt iuris gentium 25.118

Contractuum vires an ex ſcripturis dependeant 83.113

Contractus omnes, qui inter alias perſonas fieri poſſunt, an regulariter permittantur 2 232

in Contractib. innominatis etiam legitimis vtitis pœnitentia an valeat 14.233

Contractus conditionalis tunc demum perficitur, cum conditio ſit impleta 16.13

Contractuum verba dubia ſunt interpretanda contra eum qui iiſdem verbis dubiis vtitur 28.16

in Contractibus quæ nominata non ſunt, ea pro omiſſis expreſſe haberi debent 32. 36. cum de mentibus contrahentium aliter non conſtat, quam per verba, in contractibus ea non tam inſpicienda ſunt, quam mens ipſa 23.35

Contra-

Contractus & tranſactionis clandicare non debent 69 214. à contractu recedere volẽs, quid prius reſtituere tenetur 72.225 in contractib. nominatis locus pœnitentiæ cur non eſt 87.227. contractum pro parte approbãs, in totum approbare cenſetur 70.124

Contractus totus reſcinditur, pacto ſubſtantiali non ſeruato 11.3

Contract. verba in quolibet negotio ſunt inſpicienda 8.159 ſpeciatim in contractib. nõ vſurpata pro omiſsis habentur 11.159

Contractus cum eccleſia celebratus, eſt periculoſus 1.266. à cõtractu pleno recedi nõ debet per contractum imperfectum, ſed contra ſic 8.266. contract in principi ſuppoſitus eſſe non debet 12.266

in Contractib. re celebratis obligatio in maiorem ſummam contrahi nequit, quam reuera data aut numerata eſt 27.60.

Contractus quidem ab initio eſt voluntatis ex poſtfacto autem neceſsitatis 33.60 24.4

Contractus ſine mutuo duorum vel plurium conſenſu obligationis inducendæ gratia adhibito, contrahi nequit 27.4

Contract. ex cõuentione legem accipit 54.70.5.89.2.158.15.267.32.60.6.3

in Contractib. id ſequendum, quod veriſimilius eſt 22.35

Contumacia vera quæ dicitur 3.287. nomine vnius cõtumaciæ aliquis in diſpendio totius cauſæ puniri non debet 4.287

Contumax in recuſando reſpondere poſitionibus, verus dicitur contumax 1.287. verus contumax dici poteſt, ut etiam in non agendo intra terminum ſibi ad agẽdum præfixum 2.287

Conuentiones & verba eorum, qui negotiis contrahendis implicantur, dicuntur forma contractus 32.16

Conuentiones inſtrumentis dotalibus inſerta pro legibus, ſtatutis & conſuetudinibus alligare poſſunt 34 85

Conuentiones paciſcentium perſonas egredi non debent 66 30

Conuentionis lex in quibuſnam conſiſtit 8.172

Conuentiones ſunt iuris gentium 25.118

Conuicij veritas iniuriantem à delicto non eximit 73 155

Copula requirit concurſum vtriuſq; copulati 12.164

Corporalia poſsideri poſſunt 55.7. corporis expertia non item 68.8

Correlatiuorum idem iudicium eſt 60.205

Creditor ſortem recipiendo, vſuras, intereſſe & pœnam remiſiſſe cenſetur 34.264

Creditor abſq; conſenſu iudicis res debitoris occupans, lege Iulia de vi priuata tenetur & tertia bonorum parte punitur 10.288

Cuiuſq; ſuum videri non poteſt, à quo illud vendicari nequit 5 116

Culparum genera quænam ſunt 52.47

Culpa vacare magnum ſolatium eſt 32.146

Culpa deficiente pœna non valet 38.261

Culpa imputari debet ei, qui remedio ſibi competenti non vtitur 17.195. in culpa eſſe dicitur tam is, qui ſcire debuit, quam qui ſciuit 16.195.20.195

D.

DAmnatus ad mortem ſtatim ſeruus pœnæ efficitur 68.121

Damnum facere quinã dicuntur, & quando 34.196

Damni emendatio rectè petitur, & quando 94.227 cauſa damni fauorabilior cauſa lucri 95.228. damnum probatur per iuramentum illius, qui damnum paſſus eſt 96.228

Damni & lucri non eadem eſt ratio 44.176

Damnum non patitur, qui ſpem lucri perdit 100.228. quando quis damnum pati dicitur 101.228

Damni occaſionem dans, videtur damnum dediſſe 4.194. damnum ſentiens ex propria culpa ſua, illud ſentire non dicitur 35.196. eius ratio quando habenda eſt vel non 36.196

Dati per errorem repetitio eſt, eius conſulto dati donatio eſt 2.23.& 30.26

Deciſiones in terminis meliores ſunt regulis 29.268

Debitores Rerumpublic. ad honores inuitari non poſſunt, & cur 10.279

Debitorum nomina an emi & vendi poſsint 12.265, 31.196

Debitores ſummè pauperibus in adminiſtrãda iuſtitia, ita vt aliis non fiat iniuſtitia 35.264

Debitor cautionem exponens, vel obligationem creditori ſuo dans, confeſsioni ſuæ ſtare debet 2.55

Debitum petendi ius per dilationis conceſsionem non aufertur 24.77

Diſtictius clauſula ſuppletiua eius efficacia eſt, vt omnes defectus iuris ciuilis corrigat 26.133

Defunctus & heres vna perſona eſſe cenſetur 9.56

Defunctorũ voluntates executioni demandari Reipubl. intereſt 34.260

Defuncti iudicium ſemel agnoſcens, idem quoq; approbaſſe videtur 9.251

Delictum ratione officij non excuſatur, imo grauius punitur 27.187. delicto cõſummato, nemo pœnitentia nocens eſſe deſinit 34 189

Delicti vnius nomine bis in aliquem an animaduerti an debeat 73.122

Delicti alicuius reus quando quis dicitur 31 146

Delicti vnius ratione nemo pluribus pœnis eſt conſtringendus 106.126

Delictum patris tam filiis nocet, quam deſcendentibus 5.41

inter Delictorum & contractuum notorietatem diſtinctio quænam 13.90

Denegare illud non debemus, quod denegare abhorremus 69.206

Denuntiatio tunc ſemper de ſubſtantia eſt, vbi certa forma in renuntiando requiritur 40.68

Deportationis pœna eſt ad certum locum conſtricta & perpetua 28.26

Depoſitio tertii & vox pro aliquo tanquam verum teſtimonium quando probat 21.58

Depoſitio de auditu quando releuat 48.149

Determinatio vna plura determinabilia reſpiciens, omnia æqualiter determinare debet 4.241.14.243

Deus ne Cæſari quidem contractus ſubiecit, & cur 13.266

Deus ipſe ex conuentione obligari dicitur 77.208

Dicentis mentem & voluntatem verba declarant 24.35

Dicentibus rei aptiora magis credendum eſt, & non perſonæ honorabili 5.95

Dicta in præcedentibus, cenſentur etiam in ſequentibus repetita 34.175

Dictionis, meum, tuum, ſuum, dominium denotant 6.116

Dictioni, wie auch / æquipollet latina vocula, vt etiam 28.264

Dictionis, etiam, natura eſt exprimere caſum magis dubitabilem, & minus dubitabilem includere 29.264

Dictionis, nach gelegenheit / efficacia quæ 77.225

Dictioni, non vltra, æquipollet dictio weyter nicht / & quæ harum dictionum natura 75.& ſeq. 225

Dictio, omnis, nihil excludit 97.228

Dictio, omnino, & ſimiles modificationem & limitationem non recipiunt 27 233

Dictionis, libere, intellectus quinam 35.260

Dictio, keinerley wege / vel nullo quouis modo, eſt excluſiua 49.204

Dictiones, quouis modo, quomodocunque, ſunt generales, & impropriè ſumuntur 50.204

Dictio, quomodolibet, eſt omnium modorum diſtributiua 51.204

Dictio, niſi, antegrediente oratione negatiua poſita: declaratur 21.108

Dictio, tantum, taxatiua quaſnam perſonas excludere ſolet 4.171.

Dictiones taxatiuæ cuius ſunt naturæ 5.178

Dictionis, nullateous, ſignificatio propria & natura quæ 20.173.62.10

Dictio, omnino, verbo negatiuo iuncta reſoluitur in dictionem, nullo modo, 63.179. dictionis, nullo modo, propria natura & ſignificatio quæ 62.179

Dictiones, toties, quoties, infinitatem important 79.183. contractus ex conuentione legem accipit 7.172.52.178

Dies incertus inſtar conditionis obtinet 37.175

Diffamatio per famam probari non poteſt 50.150

Differentia inter ſexum maſculinum & fœmineum in ſucceſsione nulla eſt 20. 263

Difficilia adeo vt à Principe ſint impetranda, pro impoſsibilibus haberi debent 15. 277. impoſsibilium nulla obligatio 16. 277

Diis non detrahes, & Principi populi tui non maledices. 30. 189

Dilatio alia eſt probatoria, alia allegatoria 25. 165

Diſcrimen inter agnatos & cognatos in teſtamenti ſucceſsione ſublatum eſt 21. 263

Diſcrimen quodnam inter ſalarium ratione laboris, & inter illud ratione induſtriæ & dignitatis 28. 259

Diſpoſitio qualibet ab eo, quod conſuetum eſt, interpretationem recipit 48. 139

Diſpoſitionis cauſa finalis quando falſa eſt, tota diſpoſitio redditur falſa 23. 253

Diſpoſitio qualibet quomodo intelligi debet 19. 202

Diſpoſitio omnis ſiue legalis, ſeu vltimarum voluntatum ſeu contractuum à conſuetudine & ab iis, quæ fieri ſolent, interpretationem recipit 44. 19

Diſpoſitio conditionalis formam neceſſariam induit 22. 4

Diſpoſitiones generales generaliter intelligi debent 77. 122

Diſpoſitio generalis tantum operatur quoad omiſſa, quoniam ſpecialis, quoad ſpecialiter enumerata 6. 56

Diſpoſitio vltima quando primæ derogat 40. 236

Diſputatio qualibet de verbis claris cenſetur ſuperuacanea 19. 244

à Diſsimilibus nulla illatio recte fit nec valet 76. 156 70. 31

Diſtinctio quænam inter illud tempus, ex cuius lapſu præſumitur interuentus ſolennitatis, & inter illud quod præſcriptionem inducit 27. 66

Diſtinctio inter proceſſum iudiciarium & in cauſarum deciſione quænam adhibenda 27. 81. diſtinctio inter debita vaſalli contracta quænam 46. 86

Diſtinctio quænam inter ordinaria tributa & impoſitiones onerum extraordinariorum 87. 209

Diſtractio quæ an ſemper prohibita ſit 6. 81

à Diuerſis nulla illatio recte fieri poteſt, nec valet 76. 156 70. 31

Doctorum dicta ſunt accipienda ſecundum ea quæ allegant 3. 95

Doctori de conſuetudine atteſtanti an & quando credendum eſt 43. 100

Doctoribus illuſtribus de conſuetudine atteſtantibus credi debet 39. 284

Dd omnes, inprimis conſulentes, breuitati ſtudere debent 1. 53

Doctoris dictum de conſuetudine vel obſeruantia atteſtantis fidem non meretur 68. 50

Dd. dicta ſecundum textus allegatos intelligi debent 65. 50

Doctori conſuetudinem alleganti, an fides ſit adhibenda 67. 50

pro Doctore qui falſo ſe geſsit, talemque actum fecit, capite punitur 26. 25

Doctores ratione doli commiſsi beneficio ceſsionis gaudere non debent 108. 217

Dolus probatione ſemper opus habet, nec præſumitur 53. 152

Dolus nunquam præſumitur, ſed probationem neceſſario deſiderat, & quis eſt potiſsimum falſi requiſitum 25 & ſeq. 145

Dolus in dubio non præſumitur, & qualibet etiam nullius momenti cauſa ab eo aliquem releuat 24 & ſeq. 234. ex enormi læſione dolus præſumitur 27. 234. qualibet, etiam leuis & iniuſta, imo beſtialis cauſa à dolo excuſat 28. 234

Dolus & iniuria ſcienti & volenti non infertur 4. 23. & 41. 26

Domicilium ab origine paterna deſcendens, naturale dicitur, & immutabile 8. 256. mutatione domicilij nemo à ſua originis iuriſdictione eximitur 7. 256. domicilium nouum & ex accidente veniens, cauſam originis non mutat 9. 256

Dominium eſt vel directum vel vtile 23. 92. 29. 98. an is qui titulum à tertio quodam habens, fundum meum poſſedit tanquam emphyteuta vel feudatarius per legitimum tempus præſcriptionis, vtile dominium contra me præſcribat 24. 92

Dominium eſt ius de re ſua libere ac perfecte diſponendi, niſi lege prohibeatur 52. 88

recognitio directi Dominij præſcriptione an obſtet 31. 98.

Dominij proprium eſt rem ſuam alienare poſſe, & pro libitu diſponere 61. 102

Dominij definitio quæ 86. 124

Dominia quo iure conſtitui ſolent 28. 174

Dominium in incerto eſſe nec poteſt, nec debet 8. 116

Dominium vel aliud ius nulli temere auferendum, ſed potius cuique ſuum relinquendum 104

Dominium eſt ius de re ſua corporali perfecte diſponendi 39. 45

Dominus aliquem expellere non tam videtur, quam poſſeſsionem & ius ſuum contra quemuis reſiſtentem defendere 68. 104

Dominus quando procuratoris geſta rata habere dicitur 68. 224

Dominus & vaſallus bonam fidem agnoſcere mutuo debent 8. 95

Donatio reciproca ratione obligationis antidoralis inter coniuges conſiſtit 22. 117. donationes ſimplices inter virum & vxorem celebratæ an valeant 21. 117. donatio confirmari non poteſt niſi interueniente mutuo donatoris & donatarij conſenſu 24. 118. donatio inter viuos an ex ſtatuto reuocari poſsit 29. 118. æquiparatio inter donationem mortis cauſa, & inter viuos quænam 23. 118. lege municipali an ſtatuto, vt coniugibus donationem iam factam reuocare liceat 30. 118

Donationum inſinuatio eſt iuriſdictionis voluntariæ, non contentioſæ 17. 133

in Donat. inſinuatio an neceſſaria ſit 15. 133

Donatio an etiam appellatione alienationis comprehendatur 7. 81

Donatio propter nuptias & dos paribus paſsibus ambulant 4. 81. ſunt que relatiua & correlatiua 29. 84. donationi propter nuptias cur tantus fauor non ſit atque dotis 28. 84. 36. 85. donatio propter nuptias dotem præſupponit, ſicut dos matrimonium 39 & ſeq. 85

Donationis iure reſoluto, reſoluitur quoque ius acceptionis 65. 103

Donatio qualibet verbo donationis ſimpliciter elato comprehenditur 4. 131

Donatio propter nuptias, quæ vxori à viro datur, ad eum redit 2. 281

Donatio propter nuptias dotem præſupponit 36. 84. donationi propter nuptias fauor tantus non eſt, quantus eſt doti. 33. 284

Donationes mortis cauſa factæ legatis per omnia exæquari debent 33. 137

Donatio ob quaſnam cauſas reuocari poteſt 20. 24

Donator an donationem mortis cauſa reuocare poſsit 24. 118

Dos an conſtante matrimonio ſit mariti vel vxoris 2. 116

inter Dotem & donationem propter nuptias æqualitas in omnibus & per omnia ſeruari debet 32. 85

Dos & donatio propter nuptias paribus paſsibus ambulant 19. 283. 48. ſunt relatiua & correlatiua 29. 84. dos ſine matrimonio eſſe nequit 30. 85. 38. 284

Dos an in feudo conſtitui poſsit 2. 80. 20. 283

Dotis & ſtudiorum cauſa in iure æquiparatur 47. 220

Dotis cauſa eſt fauorabilis & priuilegiata, accur 37 & ſeq. 85

Dotis cauſa non tantum eſt fauorabilis, ſed & priuilegiata 34. & 35. 284. dos matrimonium neceſſario præſupponit 37. 284. dos ipſo iure data donationem propter nuptias meretur 42. 285

Dos viro data à muliere, ſoluto matrimonio per viri mortem, ad ipſam redire debet 28. res pro dotem data, via ex dote comparata, ſunt dotales 3. 281. dos conſtante matrimonio permutare poteſt 6. 282. an dotis cauſa æquitas multum conſiderari debet 7. 282

Dotalitium promiſſum ab vxore peti nequit 13. 285

Duo vbi copulatione requiruntur, alterum adimpleri non ſufficit, ſed vtrumque impleri omnino neceſſarium eſt 9. 164

Duces cum regali dignitate ſemper inueſtiti, in ditionibus ſuis idem ius habent, quod Cæſar in Rom. imperio 63. 49

Duces in ditionibus ſuis omnia poſſunt, quæ Imperator in Rom. imperio poteſt 21. 134

Dux Saxon. dicitur patronus iuris Saxonici, cui cura eius iuris ſecundum auream bullam maxime commiſſa eſt 35. & ſeq. 246.

Ea

E.

EA ſunt poſsibilia, quæ ſunt probabilia 8. 163
Ea, in quibus induſtria perſona electa eſt, per alium impleri non poſſunt 19.257
Ebrietas mentis exilium inducit 6.23
Eccleſia habetur pro perſona potentiore 2. 266
Eccleſia multum priuilegiata, difficilis eſt conuentionis 3.266
Eccleſiæ cauſa in defectu Canonum per ius ciuile deduci debent 19.64. eius res ſine debitis ſolennitatibus infeudari vel abalienari nequeunt 29.66. niſi conſuetudo infeudandi ſpecialis ſit 31.66
Effectus alicuius qualitat quotieſcunque eſt productiua iſte effectus in eſſe nunquam producitur, niſi qualitatem legitime ſubeſſe probetur 3.3
Effectus melior eſſe nequit, quam cauſa 27. 98
de Effectu quando conſtat, modus in conſideratione non eſt 37.261
Eius intereſſe dicitur, qui damnum patitur, non qui lucrum facit 99.228
Eius quod omnino non eſt, nullæ ſunt qualitates 25.83
Ei qui cum obtinere poteſt, petere non curat, imputandum eſt 19.195
Electionis renũtiatio ad laicorum terrorem facta ſubſiſtit 1.274
Emens tum pacto de retrouendendo fit dominus, & fructus ex re tali pacto mandata, ſuos facit 24.59
Emere ab inuito iniurioſum eſt, à non inuito quæſtuoſum 45.6
Emergentia de nouo, indigent remedio nouo 35.274. 18.202
Emphyteuta ratione deteriorationis & abuſus emphyteuſi cadere debet 14.3
Emptio & venditio eſt contractus bonæ fidei 41.196
Emptionis ſubſtantialia quando deficiunt 14.96
Emptor quolibet tempore litis venditori denuntiare poteſt, vt rei agendæ adſit, quomodo hoc intelligendum 42.68
Emptori an & à quibus nomine feudorum controuerſia moueri poſsit 47.46
non Entis nullæ ſunt qualitates 21.83
Epiſcoporum litteræ ſine teſtibus fidem faciunt 36.268
Epiſcopus an ſine totius Cleri conſenſu id eligere debeat, quod Eccleſiæ non ſit proficuum 5.62. hic rebus eccleſiæ tanquam commodatis, non tanquam propriis vti poſsit 6.62
Epiſtola contra ſcribentem probat 37.268
Eſſe naſcitur ex perfectione, & eſſe ſtat in concluſione 63.223
Euentus poſterior à tituli primordio an formetur. 23.65.39.37
Excluſiuis cauſa ceſſante, ceſſat quoq; ipſa excluſio 41.18
Excluſus ſemel à ſucceſsione, ad eam amplius admitti non debet 18.13
Executio eſt ſequela rei iudicatæ neceſſaria 7.74
Executor teſtamentarius alium ſubdelegare nequit 18.257. eius officium morte naturali finitur 25.259
Exheredandi liberos cauſæ quot & quænam 21.202
non Exemplis ſed legibus iudicari ſolet 5. 163.18.186
Exercitium eundi ad molendinum an ſit actus meræ voluntatis 48.70
Expenſæ magnæ quando libro rationum adminiſtratoris probentur 18.58
Expreſſum facit ceſſare tacitum 80.226
Expreſſa nocent, non expreſſa non nocent 27.136
Extenſio fieri debet in pœnalibus & odioſis, & quomodo 20.202. item in exorbitantibus, & cur 22.202
Extenſio de perſona ad perſonam non fit 85 208
Exutus poſſeſsione ſua, legitimi iuris ordine poſthabito, ante omnia reſtitui debet 66.8

F.

FActa non præſumuntur, ſed ſunt probanda 4.106
Factum à iudice ad eius officium non pertinens, ratum non habetur 16.185
Factum alienum inutiliter promittitur 59 179
Factum vnius alteri præiudicium generare non debet 39.6
Factum partis maioris perinde accipiẽdum, ac ſi ab omnibus factum ſit 49.7. & in quo caſu hoc valeat 50.7
Falcidiæ detractio in quibus valet 36. 118
Falſi pœna eſt deportatio & omnium bonorum publicatio 27.26
Falſi ſuſpicio quando pro veritate habenda 18.143
vt probatio Falſi de neceſsitate concludere debet 19.144
Falſi crimen quot comites habeat, & qui nam iſti 27.145
Fama probationem non facit de dignitate hominis læſa 51.150
Fama alterius an per verba enuntiatiua vel narratiua æque ac per aſſertiua vel diſpoſitiua iniurioſe lædatur 40.191
Fauoribus vſque adeo indulgendum non eſt, vt iniuria cæteris fiat 15.280
Feudalia iam nunc effecta, in poſterum quoque recte infeudari poſſunt 37.67.
Feudum eſt genus quoddam ſeruitutis 36 36
res qualibet ex Feudi qualitate aliquo modo libera eſſe cenſetur, niſi contrarium probetur 37.36
in Feudo paterno, auito & hæreditario deſtructio quæ nam 6.41
Feudo ſeruitia debent eſſe proportionabilia & commenſurabilia 44.37
Feudum non niſi in rebus ſoli aut ſolo cohærentibus aut inter immobilia connumerantibus conſiſtere poteſt 2.11.22.14
Feudum reſpectu vaſalli eſt vſuſfructus in effectu 10.12
Feudum in iis quæ vſu conſumuntur, conſiſtere non poteſt 24.14
Feudum in nominibus debitorum perpetuo obligatis conſtitui poteſt 25.14
Feudum ſine culpa & cauſa ſufficienti amitti non poteſt 18.4
Feudum eſt contractus nominatus: idem quoq; de emphyteuſi dicendum 25.4
Feudum in pecunia datum non valet nec cõſiſtit 10.& 11.81. pro vaſalli debitis non obligatur 18.82
Feudum auitum à patre abalienatum filius an & quando repetere poſsit 25. & 27. 44
Feudum per 30. annos poſsidens, etiam non inueſtitus, præſcriptione 30. annorum ſe tueri poteſt 17.63
Feudum quando iterum ad dominum directum deuoluitur 28.283
Feudum auitum reuocandi facultas quamdiu & quo tempore permiſſa eſt 26. 44
Feudum iiſdem ex cauſis ingratitudinis amittitur, in quibus donationes iure perfectæ reuocantur 19.24
Feudum filius acceptare nequit, hæreditate patris repudiata 15.43
Feudum vnde originem ſumit 9.95. contra dominum non præſcribitur, nec contra alium tertium cum mala fide 38.99
Feudum an in pecunia conſiſtere poſsit 4. 12
Feuda ſemper ad primum principium & domini conſenſum reſpicere debent 9.89
Dominus facultatem reuocandi feudum quamdiu non habet 20.92
Feudi ſucceſſor tenetur ad exſoluendum æs alienum conflatum 5.281
Feudi dominus quilibet ratione rerum feudalium & vaſallorum ordinariam iuriſdictionem habet 48.47
Feudi dominium directum ad dominũ pertinet, vtile vero ad vaſallum 34.45
alienatio feudi voluntate domini facta valet 35.45.& 41.46
Feudi antiqui alienatio an agnatis fraudi eſſe poſsit vel non 36.45
à Feudi ſucceſsione qui remouetur vel ſuſpenditur, in perpetuo excluſus videtur 42 18
Feudi dominus patrono æquiparatur 17. 24
Fides eſt iuſtitiæ fundamentum 11. 172
Fides mala præſcriptio particeps an valeat 45.69
Fidem vnius qui ſemel probauit, is amplius improbare nequit 18.216. fidem fallere graue eſt 26.217. bona fides in quib. rebus requiritur 27.217
Fides mala eſt conſcientia iuris alieni, & omnem præſcriptionem impedit 34. & ſeq. 99. malæ fidei ſuperueniens, quando præ-

præſcriptionem temporis immemorialis interrumpit 37 99. hac perſona' k non obſtat 50.102
Fides in qualibet arte peritis adhiberi ſolet 40.285
Fides non ſeruanti eam, rurſus ſeruari non debet 63.30
Filius patri ſuccedens, ad decima ſolutionem non obligatur 45.204
Filius & pater vna perſona eſſe cenſentur 48.204
Filius hæreditatem feudo accepto, repudiare nequit 3.41
Filiorum conditio in feudis multo deterior eſt, quam agnatorum, & cur 4.41. & 21 44
Filius patri ſuo eſt proximus agnatus 7.42 13. 43.25.44
Filius alienationem patris reuocans, pretium refundere tenetur, agnatus vero non 23.44. filius conditionis peioris non eſt, quam agnatus 24.44. filius feudum auitum à patre abalienatum, an & quando repetere poſſit 25.& 27 44
Filius & pater vna perſona eſſe cenſetur 9.56
Filius feudum acceptare non poteſt, patris hæreditate repudiata 15.43
Filius & parens vna eademq; perſona cenſentur 2.171
Filij conditio potior & melior eſt, quam agnati & cur 14.43
Filius patri obedire debet 11.215
Flumina cur dicantur publica 67.180
Forma inſtituta præciſe ſeruari, nec ab eius tenore recedi debet 31.16
Forma à iure tradita vere adimpleri debet 2.131. non tamen per æquipollens adimpleri poteſt 3 131
Fortuna eſt bellum inuiſibile 73 207
Fratres & ſorores in teſtamentis quando libere præteriantur, & quando non 37.137
Frater maior cum minore commune patrimonium habens, non poteſt eius tutor eſſe 10.142. frater fratri quando de geſtis rationem reddere cogitur, & quando non 32.245
Fraudare ſcientes & conſentientes nemo videtur 3.32
Fundans ſe ſuper mendacio, dolum vel culpam allegare debet 4 32
Fructus quinam in commune redigi debent 13 159
Fundamento deficiente, nihil in eo inædificari poteſt 40.246. & eo deſtructo, ædificium collabitur 41.247
Fundorum proprietates appellatione territorij non continentur 80. 208

G.

GEminatio enixam voluntatem diſponentis denotat 12.257. & vim iuramenti habet 13.257
Gloſſa iuris Saxon. auctoritas lege deficiente reliquis omnium Dd. auctoritatibus antecellit 33.246

H.

HAbent territorium limitatum ab antiquo, fundatum eſſe dicitur de iure communi intra eaſdem metas in qualibet eius parte 8. 201
Habentia certam ſemper interpretationem temere mutari non debent 47.139
Habentia varios intellectus, nihil certi probare poſſunt 26.86
Hæres perſonam defuncti repræſentat 1. 171 10. 42. hæres factum defuncti præſtare tenetur 6.171
Hæredem teſtatoris voluntatem non adimplere impium eſt 1.251. hæres facto defuncti quando contrauenire poteſt 15. 252
Hæres teſtamento ſcriptus, conditioni in codicillis adiectæ parere non cogitur 31. 253
Hæres contra defuncti factum venire non debet 64.103
Hæredis inſtitutio dicitur nota teſtamenti vera 42.119
Hæredes factum defuncti improbare non poſſunt 33.235
Hæres & defunctus eadem perſona eſſe cenſetur 9.56
Hæres qualenam feudum de iure Saxon. reuocare poteſt, & quando 9.42
Hæres hæreditatem adiens, omnia quæ defunctus ipſe voluit, velle dicitur 17. 82
Hæreditas per pactum in alios transferri nequit 14.12 37.17
Hæreditatis nondum aditæ bona publicari nequeunt 21 272
Hæreditas iure naturæ cognatis remotiorib. non debetur 36.137
Hæreditatis petitio præſcriptione longi temporis non remouetur 28. 66
Hæreditatum & legatorum pars viceſima in militare ærarium relata, à Cæſare Auguſto inſtituta 43. 203
in Hæreditatis diuiſione ſemper debet fieri collatio dotis & aliorum inter liberos datorum 45.220
Hæreditas adita nomen ſuum amplius non habet, ſed patrimonium hæredis proprium dicitur 23. & 25. 263
Hæreditas in teſtamento liberis data, ei in codicillis rurſus adimi nequit 28. 253
Hæreditatis aditio non præſumitur, nec ſolo animo fit 7.287
Hieronymi Schurpffii ſententia de collateralibus in ſucceſſione feudi 65. 49
Hoc non probat adeſſe, quod contingit abeſſe 60.71
Homagia cuius rei cauſa præſtari ſolent, & de quanam cauſa hic tractetur 73. & ſeq 72. homagij genera quotuplicia & quænam 72. in homagij præſtatione quænam requiruntur 75. 72
Homo interdum plus ſignificat, quam loquitur 4.262. & quandoq; plus in pera, quam in manu portat 5. 262. errorem bibit ſicut aquam 8. 262
Hominis mens & voluntas ſine verborum miniſterio intelligi nequit 10.159
Hominibus liberis adminiſtratio rerum ſuarum & alienatio conceſſa eſt 27. 78. 87.124
Hominis nocentis anima, teſte Auguſtino, Deo gratiſſima victima eſt 6.184
Hominum dicta ex quibus penſanda ſunt 31.189
Hominum intentioni verba ſeruire debent 57.121. & hæc ad intellectum trahenda ſunt, non econtra 59. 121. horum interpretatio ſenſu melior exiſtit 60.121. hominis intentio non in verbis, ſed reb. ipſis poſita eſt 58. 121
Hominibus liberam rerum adminiſtrationem non relinqui inhumanum eſt 42. 6
Hominis voluntas non eſt tuta regula 14. 164
Honoraria proxenetica iure optime petuntur 11.14
Hypotheca qualibet rem pignori obligatam efficit 74. 122
Hypotheca dominium in creditorem non transfert 12. 96

I.

ID quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro ad alium transferri nequit 17.43
Id quod eſt, nobilius cenſetur, quam id quod prorſus non eſt 34.146
Id quod nondum habemus, amittere non poſſumus 24.272
Id quod poſt acceptum iudicium accidit, in iudicium veniſſe videri non poteſt 79. 157
Ignorantia tam diu præſumitur, donec ſcientia probetur 21.195
Ignorantia probabilis quæ dicitur 27.268
Ignoratio quando præſumitur 20.144
Illa ſaltem edi debent, quæ quis apud iudicem edi voluit 23.186
Illicita & de genere prohibitorum in mandato etiam generali veniro non ſolent 10. 185. 29. 188
Immobilium obligatio de iure Saxonic. non valet, niſi in iudicio facta & actis inſinuata ſit 2. 286
Immobilia in mobilium defectu, an pignori dari poſſint 2.61
Impedimenti & excluſionis cauſa ceſſante, ceſſat quoq; ipſa excluſio & impedimentum 41.18
Impedimentum ad excuſandum debet eſſe legitimum 21.158. ſumens originem à cauſa impediti, nullum eſt 22.258
Impedito quando ſuccurrendum eſt 6.256
Impubes plures agnatos habens, omni tutela an vni vel omnibus, & cui nam deferri debeat 13.242
Imperator Roman. etſi legibus conſtitutionum ſolutus ſit, legibus tamen conuentionum obnoxius eſt 9.172
Imperator Rom. ſubditis ius ſuum ſine cauſa auferre non poteſt 54.178
Imputandum ei, qui cum quid facile obtinere poſſit, petere non curauit 30.283

Incar-

Index.

Incarceratus indebite & iniuſte contra incarcerantem agere poteſt ad omne damnum & intereſſe 9.276
Incluſio vnius eſt excluſio alterius 46.220
Incolatus vnicuiq; liber eſſe debet, & nuda voluntate mutari poteſt 70.206
Inducta ad verum finem, effectum contrarium operari non debent 30.60
Infamia quando irrogari poteſt, & quando non 105.126
Infamiam alicuius ſine cauſa detegere durum eſt 74.155
Infamis amittit ius nobilitatis 30.109
Infeudandi conſuetudo quanam ſufficit 4.62
Ingratitudinis cauſa in vaſallorum perſonis, an definiri poßint 53.47
Iniquorum malitiæ indulgendum non eſt 2.194
Iniuriarum genera quot nam, & qua 35.189 *dicens quid generaliter ad aliquem infamandum, iniuriam feciſſe cenſetur* 36.190
ipſa Iniuria illatio proteſtationi contraria eſt 39.191
Iniuria qualibet cum animo iniuriandi cõtracta cenſetur 57.152
de Iniuria quando criminaliter agi dicitur 77.156
ex Iniuriarum cauſa nemo pro infami habendus eſt, & quando 117.128
Innocentia rem, & non allegatione criminum ſimilium purgari debet 57.190
Ioannes de Imola dicitur Doctor irrefragabilis, nec vnquam hallucinatus eſſe creditur 17.91
Inſcientia quando præſumitur 20.144
Inſtitutionis conditio adiecta, in legato repetita eſſe cenſetur 36.175
Inſtrumenta de magnis ſummis ern alicui fieri ſolent 14.57
Inſtrumentorum nomine accipimus id, quo cauſa inſtrui poteſt 13.276
Inſtrumenti verba contractui quando formam dant 19.96
Inſtrumenta ſunt ſtricti iuris 27.283
de Inſtrumentis parte ſciens, de toto ſcire præſumitur 90.227
Inſtrumenta ſunt probatio probata, & non probanda 66.104
Inſtrumenta quando alicui auferuntur, tunc aduerſus eum qui abſtulit, plene probare poteſt 12.276
Interdicta recuperandæ poſſeßionis nulli niſi delicto competere poſſunt 54.7
Interdictum vnde vi contra ſolum ſpolian tem vel detinentem an competat 75.9
Interpretatio ab ipſa experientia ſumta, dicitur veriſſima 46.138
Interpretum opinio crebriori calculo recepta, loco conſuetudinis habetur 26.65
Inuito ius ſuum non eſt auferendum 40.6
Inuentarium, quando vitio aliquo laborare deprehenditur, quatenus valeat 1.214
qui nam ad Inuentarij confectionem citandi ſint 1.214
pœna contra hæredes Inuentaria non conficientes, quanam ſunt poſita 30.217
cauſa inuentarij omittendi iuſtiſſima qua eſt 34.217 *&eq; interueniente dolus abeſſe cenſetur* 35.218
Inuentarij vis & poteſtas qua 3.42
Inuentarij confectio quando neceſſaria, & qua ratione fiat 22.44
Inueſtitura poſterior in priorem ſuccedit, eiuſq; naturam ſapit 46.20
Inueſtitura quãdo de antiqua conſtat, quod ſequens præſumatur facta ſecundum conditiones appoſitas 45.20
Inueſtitura antiqua tenor cur inſpici & ſeruari debeat 8.89. *eſtq; radix & fundamentum ſequentium inueſtiturarum. ibid.*
Inueſtitura primã pactum per ſecundum tollitur 20.13
Inueſtitura forma præciſe ſeruari, nec ab eius tenore recedi debet 31.16
Inueſtitura eſt modus feudi acquirendi ordinarius 36.17
in Inueſtitura ſi quis non nominatur, is pro omiſſo haberi debet 23.283
Iudex voluntatem teſtatoris ita debet ſcrutari, ſicut venator veſtigia leporis indagat 63.121
Iudex legibus obſequi debet, & non voluntati ſuæ 15.164. *&* 15 *merita cauſæ examinare, non mutare debet* 16.154
Iudex inferior ſe intromittere non poteſt in cauſis ad eius iuriſdictionem pertinentibus, niſi per viam appellationis 15.3
Iudex à iure dicendo nomen habet 14.75
Iudex quando iuſtitiam denegare debet 15.76
Iuſtitiam adminiſtrare negligens, omne damnum parti læſæ reſarcire debet, & actione in factum ad intereſſe tenetur 16. *& ſeq* 76
Iudicis iuſſui in non parendo manifeſtiſſima offenſa eſt 3.214
Iudicandum eſt legibus & non exemplis 5.163
Iudicium de ſimilibus idem eſt 44.219
Iudicis in priuatis quod eſt actio de dolo, hoc in crimine ſtellionatus eſt perſecutio 22.25
Iudicium ſententiis plurimorum comprobatum perfectius eſt 16.43
Iuramentum eſt finis omnis controuerſiarum ad confirmationem 47.28
Iuramentum metu extortum eſt nullum 50 28
Iuramentum hoc in detrimentum ſalutis æternæ non vergens ſeruari debet 54.29
Iuramentum eſt iuris diuini & religioſa affirmatio 57.29
Iuramentum læſionem enormiſſimam non tollit 16 252
Iuramenta quanam ſeruanda, & quanon 45.28
Iuramẽtum an ſit, ſi quis dicat: Deus me adiuuet, vel, Deus ſit mihi teſtis 5.214
Iuramenti præſtiti vis eſt maxima 3.275. *adeo vt actus iuratus non dicatur ſubeſſe iuri poſitiuo* 4.275
Iuramentum quando & cur ſeruandum 5.275
Iuramentum eſt iuris diuini 7.275. *nec à Papa quidem ſine cauſa remitti poteſt ibid.*
Iuramentum purgationis quando non valet 39.218
Iuramentum alteri in iudicio deferẽs, prius de calumnia iurare debet 40.219
Iuramenti delatio in cauſis matrimonialibus valet 14.107
Iuramenta loco probationum ſuccedũt 109 229
Iuramentum dicitur quid indiuiduum 110 229
Iuramenta ſunt magni præiudicij, & quomodo deferenda & ſuſcipienda 114. 230
Iuramentum damnum paſſo quando non deferendum 116.230
Iuramenta ſunt remedia litium expediendarum 117.230
Iuramenta quandam vmbram ſeruitutis inducunt 118.230
Iura municipalia ex vſu & neceßitate cuiuſq; ciuitatis conſcribi debent 118.129
Iura magis ad abſoluendum, quam ad condemnandum ſemper inclinant 113.130
Iura canonica ab omni grauamine appellationi in indiſtincte admiſſionem, ſunt iniquiſſima 23.244
Iura quanam in cauſarum deciſione quoad actiones perſonales & reales ſeruanda ſunt 22 83
Iuriſconſulti officium eſt pro veritate conſulere 38 236
Iuriſconſulti officium quod nam eſt 1.80
Iuriſdictio omnis principi in ſuo principatu competit 35.5
Iuriſdictio principalis in ſecundariam influit 36.5
Iuriſdictio omnis ab Imperatore procedit 20 *& ſeq.* 76. *iuriſdictiones apud Cæſarem ſunt, tanquam apud fontem, à quo per conceßiones fluant, perq; appellationes ad eundem refluant* 22.76
Iuriſiurandi definitio qua 49.28
Iuſtitia nulla virtute eſt præclarior 5.278
Ius ſemel extinctum, nunquam reuiuiſcere poteſt 23. 65. 17.13
Ius naturale dicitur immutabile 41.138
Ius ſingulare in conſequentiam produci non debet 9.201
Ius & ratio naturalis pactis & conuentionibus partium mutari nequit 3.11
Iuris ordo & proceſſus in notoriis & manifeſtis ſeruari non debet 12.90

Ius commune præſcriptioni operarum expreſſe reſiſtit 76.72
Iuris Saxon. diſpoſitio an per non vſum auferri poſſit 25.245
Iuris ciuilis approbatio naturali obligationi fomentum præbet 31.128
Iuris præſumptio eſt probatio liquidiſſima 41.37. & 22.144. & quatenus præſumtioni ſtandum 23.144
Ius plenum ſola beneficij collatione acquiritur 58.113
Ius ſemel quæſitum ſine facto noſtro nobis auferri non poteſt 45.176
Ius in prædio alieno tribus modis conſtituitur, & quibuſnam 19.162
Iuris auxilium fruſtra inuocat, qui aliquid contra ius perpetrat 55.29

L.

Labore ceſſante, ceſſat etiam ſtipendium 29.259
Laicus habens rem cum moniali, pœna vltimi ſupplicij afficitur 8.271. & eius bona illi monaſterio, vbi talis morabatur, traduntur 27.273
Legatarij in codicillis teſtes eſſe nequeunt 32.253
Legata & fideicommiſſa extra teſtamentum in codicillis quoque relinqui poſſunt 62.71
Lex & conſuetudo à pari procedunt 11.22 40.46
ſine Lege loqui erubeſcendum eſt 1.95.102.126
Legi non ſufficitur, vt vſusfructus in pecunia conſtituatur 27.14
Lex indiſtincte loquens, indiſtincte etiam intelligi debet 5.132
Leges municipales vere, non ficte accipi debent 10.132. & ita intelligendæ, ne ius commune lædant 11.132. deq. vero ac propriis donationibus haberi poſſunt 12.133
Leges generales per ſpeciales diſtinguendæ ſunt 28.136
Legis ratione ceſſante, ceſſat etiam ipſa legis diſpoſitio 29.133
quæ ad Legum ſcriptoris officium ſpectanda ſunt 129 129
Leges legibus conferendæ, licet ſtatuta municipalia 123.130
Lex quando tolli vel abrogari debet 27.245 quãdo per deſuetudinem tollitur vel abrogatur 31.245
Lex ad præterita nõ refertur, ſed futuris negotiis formam dat 37.246
Lex ſcripta & conſuetudo eandem auctoritatem habent 34.36
ſine Lege nihil aſſeuerandum 67.113
Legis & conſuetudinis ratio an ſit vna & eadem 28.165
Legis præcepto nemo renuntiare poteſt 26.174
in Lege digreſſio facienda non eſt 36.236
Lex & conſuetudo eiuſdem ſunt effectus 48.87
Lex vbi non diſtinguit, ibi nec nos diſtinguere oportet 76.122
Lege permittente quod fit, pœnam non meretur 16.143
Legibus & non exemplis iudicandum eſt 5.163
Leges rebus & non verbis impoſitæ ſunt 17.173
Legum præſumptiones dicuntur liquidiſſimæ probationes 68.154
Leges & ſtatuta etiam in foro conſcientiæ nos obligant 20.244
Lex etiam dura, nihilominus tamen ſeruari debet: verbis negatiuis concepta, plus operatur 21. & ſeq. 244
Lex poſterior quando primam non tollit 24.245
ad Legis ſubſtantiam tria coniunctim requiruntur, & quænam illa 26.245
Leges ciuiles in alienatione rerum Eccleſiaſticarum an ſeruentur 18.64
Legibus beneficia varia concedi ſolent, & cur
Legiſtæ melius cognoſcunt, quid ſit æquitas, quam idiotæ mercatores 32.196
Legitima onera adiici non poſſunt, & quæ 26.253
onus in Legitima impoſitum, reiici debet 25.253
Legitima onerari non poteſt, nec debet 24.253
Legitimus ex diſpoſitione iuris ſuccedit, vno ex executoribus exigi nolente 32.260
Leuterung in foro Saxonic. eſt remedium ſuſpenſiuum 32.225
Liberationes ſolutionem debiti optime probant 11.57
Liberorum hæreditas parentibus non debetur, ſicut parentum liberis & cur 34.118
Liberi dicuntur retinere, non adire hæreditatem, vnde domeſtici hæredes vocati 44.204
hæreditas liberorum parentibus non ita debetur, vt parentum liberis, & cur 46.204
Liberi ad parentum ſucceſſionem iure naturali vocari ſolent 39.137
Libertas tanquam fauorabilis, facilius præſcribitur, quam ſeruitus 64.205. ad eam præſcribendam quodnam tempus requiritur 63.205
Lingua lubricum ad pœnam non facile eſt trahendum 9.23
Lites diu duci & procraſtinari non debent 18.164
Litus eſt acceſſio maris neceſſaria, ſicut ripa fluminis 57.71
Locationis renouatio quando facta cenſetur 57.228
Locupleti non confidere iniuria eſt 14.267
Loci c. ius iuris in cauſarum deciſione ſtandũ eſt, in quo etiam negotium fuit contractum 35.85
Locus quilibet eius territorij eſſe cenſetur, cuius eſt dominus 33.36
Locorum ſtatuta & conſuetudines in facto conſiſtunt 20.35
Loqui ſine lege erubeſcendum eſt 1.95
Lucri & damni nõ eſt eadem ratio 44.178
Lucrũ qui ex aliqua perſona capit, eiuſdem quoq. factum præſtare debet 8.56
Lucri odor ex qualibet re bonus dicitur 72.207
Luendi ius domino reſeruatur per ſcripturam, quæ ſemper loqui ſolet 33.99
Luitionis iuri ex pignoris contractu nõ præſcribitur, & cur 42.100

M.

Magiſtratus dicitur relatiue, ſicut pater 11.202. eſt obligatus bene imperare 13.202
Magiſtratus qui iure alienationis, non ſucceſſionis ad dignitates ſubuehuntur, obligationes ſuorum prædeceſſorum ratas habere non debent 7.56
Magiſtratus quilibet cur conſtituitur 14.35. duritia magiſtratus per trinam requiſitionem ſi conuincatur, poſtea ad ſuperiorem merito recurri poteſt 19.76
Magiſtratus eſt dominus rerum ad ſubditos ſuos pertinentium non quoad proprietatem, ſed quoad protectionem & iuriſdictionem 28.78
Magiſtratibus nihil detrahere, nec Principi populi tui maledicere debes 15.24
Maieſtatis læſæ crimen quando committitur 5.23
Maieſtatis læſæ reus quiſnam dicatur 41.192
Maior quando reſtituitur in integrum aduerſus ſententiam 26.267
Mala agens, fugit lucem 37.218
Malefactorum teſtamenta quando valent, & quando non 67.128
Malefactum omne præſumitur praue actum 60.152
Maleficia vlciſcendi acerbitas eſt diſciplina bene cauteq. viuendi 107.127
Mandatum ſuſcipere voluntatis eſt, cõſummare vero neceſſitatis 12.215
Mandatum acceptans & non adimplens ad reſtitutionem, damna, expenſas & intereſſe tenetur 15.215
Marchiones an rem & dominium priuato ex cauſa auferre poſſint, & quando 64.49
Marchiones in ditionib. ſuis omnia poſſunt, quæ poteſt Imperator in Rom. imperio 18.134
Maritus iuris Saxon. eſt legitimus tutor & curator ſuæ vxoris 21.216
Maritus conſtante matrimonio vere dominus eſt dotis 3. & 9.116. maritus vxori quos fructus reſtituere tenetur, & quos non 15 & 16.117
Maritus vxori ſuæ ſine domini conſenſu dotalitium in feudo conſtituere non poteſt 8.81
Maſculus in maiori culpa eſt, quam fœmina monialis & quando 29.273
Matrimonium cum duabus contrahens, niſi vtrumq. copula fuerit conſummatũ, non pœna capitis ſed tantum publicatione bonorum

norum dimidia partis efficitur 35.110
Matrimonium per copulam confirmatum, firmius eſt eo, quod ſolo conſenſu contractum eſt 52.54.112 *declaratur* 60.113
Matrimonium per copulam conſummatum magis indiuiduum eſt, quam ſolo conſenſu contractum 53.112
Matrimonium eſt iuris naturalis 40.138
Matrimonium cum duabus contrahens tenetur priori adhærere, etſi alterum matrimonium copula iam ſubſecuta confirmatum fuerit 55.112. *& ratio eius declaratur* 56.112.60.*&* 64.113. *matrimonium ſolo conſenſu perficitur, neq; copula ad eius eſſentiam requiritur* 56.112. *matrimonium ſecundum priore non diſſoluto contractum, eſt ipſo iure nullum* 61.113
Matrimonium plene probari debet, præſertim quando de alio infringendo agitur 13.106. *matrimonium cum duabus contrahens, efficitur infamis* 17.107 26. 109. *etſi alterum per verba de futuro contractum ſit* 27.109.29 109. *& licet cum altera matrimonium iure contrahere nequiuerit* 28.109 *matrimonium contrahitur per verba temporis præſentis* 19.107.
Matrimonium per tertiam perſonam non contrahitur, ſine ſpeciali mandato 25.109
Matrimonium niſi copula interuenerit, non cenſetur conſummatum, præſertim in odioſis 40.111
Matrimonium primum conſenſu perfectum, per ſecundum ſubſequens infirmari nequit. 64.113
Medicus ægrotum etiam inuitum curare poteſt 66.214
Melioramenta & expenſæ peti debēt à quonam 15 281 *hæc non præſumuntur, ſed probatu difficilia ſunt* 16.283
Mens in qualibet diſpoſitione verbis prædominatur 3 162
Mens & voluntas multo ſignificantius per facta declarantur quam per verba 28.145
Mē in noſtra teſtimonium nullum apertius, quam inſpecta verborum qualitas 67.154.13.172
Mens potentior eſt, quam vox dicentis 15.273.56.179
Mentis & voluntatis ratio potior eſt, quam verborum 57 178
Mentis interpres eſt oratio 25.35
Mercatoris bulla præſumitur eius eſſe, cuius ſignum in ea ſcriptum eſt 65.223
Mercatorum conſuetudo in cauſis mercantilibus attendi debet, etiam iniuſta 10.215 *&* 11.229. 9.195
Mercator an exceptionem non numeratæ pecuniæ opponere poſſit, & quando 25.217 *in eorum foro de apicibus iuris curandum non eſt, & de quonam foro intelligēdum* 28.*& ſeq.*217
Mercatorum conſuetudo etiam iniuſta à pœna excuſat 9.195
Merces & ſtipendium labori commenſurari debent 17.259
Meum cauſa quod geſtum eſt, ratum habere non debet 38 27
Michaelis Hoſpitalij Francorum Cancellarij conſtantia laudatur, & cur 25.202
Militum officium in quibus conſiſtit 42.192 *requiſita militis quæ, & quæ deceant eig; honeſta ſunt* 48. 192. *animaduerſio in milites delinquentes ſeuerior eſſe debet, quam in alios* 50.192
pro Milite qui ſe geſſit, cum non fuit, pro qualitate admiſſi grauiſſime puniri debet 25.25
Minor curatorem habens, æquiparatur prodigo, cui bonis interdictum eſt 43.238
Minor vltra dimidium læſus, remedio ordinario agere poteſt 22.167
Miſerationis ratio ſola parentes ad liberorum bona admittit, liberos vero natura ſimul & parentum commune votum 35 118
Modus ſi non impletur, contractus ideo non reſcinditur, ſed ad modi implementum agitur 26.
Modi ratio nulla habetur, niſi effectum habeat 31.60
Molendi actu vel exercitio ceſſante, debitum operarum ideo non ſtatim ſublatum videtur 64.71
ad Molendinum eundi actum eſt in poteſtate eorum qui molunt 55 70
Molendini frequentatio eſt meri arbitrij 49 70. *exercitium eundi ad molendinum, an ſit actus meræ voluntatis* 48.70
Monachus vel monialis negotia ſecularia gerens probatur eſſe apoſtata 10.271
Monaſterij ingreſſus debet eſſe ſpontaneus, non coactus 1.270 *eiuſmodi ingreſſus ab initio plerunq; eſt voluntarius, ex poſtfacto fit neceſſarius* 2.270
Monaſterium loco filij habetur 34.273
Monialis ordinem à ſede Apoſtolica approbatum profeſſa, matrimonium legitime contrahere nequit 3 270
Monialium monaſteria ſunt in quibuſdam Italiæ ciuitatibus tanquam lupanaria & proſtibula 28.273
Monialis ſemper in monaſterio recluſa ſtat 30.273. *moniales ſæpius tentata, quandoq; cadunt* 31. 273. *monialis parentibus, fratribus, ſororibus & cognatis ab inteſtato ſuccedunt* 33.273. *earum bona monaſterio acquiruntur* 32.273
Monialis poſt ordinem aſſumptum matrimonium contrahentis bona confiſcari poſſunt 26.273
Mora ſine termino eſſe non poteſt 11 282
Mulier ſola abſq; viro parere non poteſt 42.203
Mulieris ſecreta ſaltem à Medicis iudicari debent 42.285
Mulier an dotalitium ſeu dotarium ita promiſſum poſt mariti obitum petere poſſit 2.*& ſeq.*80. *mulier ſi ex dote conſcripta vel promiſſa nihil præſtitit, viro mortuo nihil prorſus percipit ex donatione propter nuptias* 42.86
Mulieri quod ſuum eſt, contra eius voluntatem auferre, & marito tribuere inhoneſtum eſt 17.117
Mulier an S C. Velleiano firmiter renunciare poſſit 98.125. *an ea omnibus creditoribus præferatur ratione dotis, & quibus* 110.127
Mulieres rerum ſuarum dominæ non ſunt, & cur 4.232
Mulier quidquid acquirit, id marito cedit 5.232
Mulieres cur facilius decipiuntur, quam viri 8.233
Mulieribus plus quam minori fauetur 9.233
Mulier facilius ſe obligat, quam quid donat 34.236
Mulierum genus eſt auariſſimum 35.236
Mulieris & minoris æquiparatio cur non ſemper valet 45.238
Mulier curatorem habens æquiparatur prodigo cui bonis interdictum eſt 44.238
Multa poſſumus, ad quæ inuiti cogi nequimus 16.267
Multa tractari ſolent, quæ tamen non concluduntur 17.267
Multa tractantur, quæ non concluduntur 60.222
Multa per legem fiunt, quæ per pacta fieri non poſſunt 9.12
Multa honeſte percipiuntur, quæ inhoneſte petuntur 13 24
Mundi iura omnia dicentia, pœnam ipſo iure incurri, vel ipſo facto, quomodo intelligenda ſunt 18.272
Mutuum eſt contractus re celebratus 28.60

N.

N*Atum nondum quod eſt præſcribi non poteſt* 45.101
Natura non patitur, vt aliorum ſpoliis opes noſtras augeamus 39.175
Naturæ conditionis ea eſt, vt actum ſuſpendat, ita vt nec actio nec obligatio naſcatur, antequam conditio exiſtat 15 13
Naturæ nihil tam conſentaneum eſt quam promiſſa ſeruare 68 206
Nauigatio quibus prohibita eſt 74.182
Negans quando negationis nomine puniendus venit 15 143
Negantis factum per rerum naturam nulla probatio eſt 8.142 6.163
Negatio vehementius negat, quam affirmatio affirmat 41.148
Negatiua nulla probatio eſt 6.106
Negligens legem, rurſum à lege negligitur, in quibus hoc valeat 7.*&* 8 3
Negligentium deſidia à lege punitur 29.283
Negligentia alicuius alteri damnoſa eſſe non debet 31.284
Negotiis contrahendis nemo implicari inuitus compellitur 83.114
Negotia ex conuentionibus legem accipiunt, ideoq; contrahuntur 82.123. *negotiorum robur ex ſcripturis pendet* 18.123

Index.

Nemo negligentiam ſuam ad alienam iniuriam referre debet 18.195
Nemo in propria cauſa iudex eſſe poteſt aut debet 14.277
Nemo id dixiſſe cenſetur, quod prima mente non agitauerit 96.154
Nemini ius ſuum contra voluntatem auferendum 29.& 31.78 32. 118
Nemo alterius onera portare cogitur 83. 208
Nemo alterius facto ſeu odio prægrauari debet 83.226.61.8.11.33
Nemo cum alterius damno locupletior fieri debet 73.225
Nemo ius alterius auferre poteſt, quam Romanus Imperator 61.49
Nemo ſine actione experiri debet 39.247 38.178
Nemo alienas ſucceſſiones ſucceſſioni liberorum ſuorum anteponere velle præſumatur 39.17
Nemo id quod non eſt conſuetum velle præſumitur 44.19
Nemo ſibi ipſi imperare, ſed aliis bene poteſt 28.203
Nemo prohiberi poteſt, quo minus res ſuas pro libitu cuicunque velit, vendat 85. 124
Nemo contra communes & receptas opiniones conſulere debet 147
Nemo plus iuris in alium, quam ipſe habet, transferre poteſt 10.90
Nemo hodie ab initio bene natus, ſeruus fit ſupplicio 69.121
Nemo ſuo facto proprio contraire debet, etiamſi de iure non ſubſiſtat 3.55
Nemini officium ſuum damnoſum eſſe debet 3.256. nemo mutatione domicilij à ſua originis iuriſdictione eximitur 7. 256
Nemini abſentia ſua damnoſa eſſe debet 10 in 256
Nemo compelli debet, vt inuitus quid emat vel vendat 41.6
Nemo ſine antegrediente proceſſu iudiciali poſſeſſione ſua priuari debet 64.8
Nemo eſt ſui periculi vel negotij iudex, qui non ſibi æquiorem ſe quam aduerſario præbeat 65.8
Nemo cogitur, vt ſe ſuaque bona fragilitati cautionis committat 4.266
Nemo contrahere cogitur 11.266
Nemo ore alio eſt admittendus, niſi ſe prius talem eſſe oſtendat 4.3
Nemo ex eo ſe fundare poteſt, quod impugnare viſus eſt 17.145
Nemo de rebus alienis, inuito domino diſponere poteſt 21.174
Nemo præcepto legis renuntiare poteſt 26. 174
Nemo ex contractu reciproco iuuari poteſt 31.175
Nemo factum alienum promittendo, obligari poteſt 46.177
Nemo cum diſcrimine alienæ exiſtimationis vagari debet 22.185
Nemo quid temere aſſeuerare debet, quod probe cognitum non habet 13.185
Nihil eſt, quod emi nequeat, ſi des tantum, quantum venditor velit 44 6
Nobiles in quibuſdam grauius reliquis puniri debent, & quādo 46.192 quo nam crimina in nobilibus reprehendi debent in 44.192
Nobilis quis vere dicitur 42.192
Nobiliſſæ ex bonis hæreditariis morte parentis obuenientibus, cur in matrimonium collocari nequeunt & quando 43.86 quæ in elocatione nobiliſſarum maximopere conſideranda veniunt 44.86
Nobilitas in quibuſnam delictum non tantum minuit, ſed & auget 43.192. contraria & nobilitati aduerſa quæ nam 45.192
Nobilitas infamia amittitur 30.109
Nomen quando in conſideratione non habetur 47.248
Nominis vēditio an recte cōtrahitur 13.195
Nominum diuerſitas, rerum diuerſitatem inducit 56.221
Nominis retentio retentionem effectus arguit 1.241
Nominatio ſola non probat & cur 46.148
Non debet, cui quod plus eſt, licet, quod minus eſt non licere 14.24
Non entis nullæ ſunt qualitates 9.282.35. 146
Non exemplis ſed legibus iudicari ſolet 5.163
Non hoc eſſe probat, quod de eo abeſſe contingit 42.148
Notariorum imperitia mundum deſtruit 9.262. notarij clauſulas, quas non intelligunt, ſæpe confundere ſolent 10.262
Notariorum imperitia multorum animos magno in diſcrimine ponere ſolet 11.262
Notarij imperitia cur teſtamenta interdum ſubuertit 12.262
Notoriis ad iudicium venire opus non eſt 59.30
Nullum quod eſt, nullum effectum parere poteſt 22.97

O.

Obligatio nulla naſcitur ei, cum quo nihil actum eſt 11.142
Obligationis, inſtrumenti & teſtamenti verba vbi clara ſunt, vlterius quærendum non eſt 30.264
Obligationis vis tota conſiſtit in contractus concluſione 19.267
Obligatio in contractibus re celebratis in maiorem ſummam contrahi non poteſt, quam reuera data aut numerata eſt 27. 60
Obligationes perſonales poſſeſſorem feudi, non ſequi neceſſe habent 14.82 obligatio perſonalis eius, cum quo negotium contrahitur, perſonas & hæredes ſequitur 19.82
Obligationum arctiorum vinculis inter hoſtes vix vel decet 27.203. obligatio à voluntate promittentis ſtatum capiens, non valet 29 203. naturalis obligatio actionem non parit, ſed ſolo vinculo æquitatis ſuſtinetur 40. & ſeq. 203. obligatio eiuſdem naturæ eſt, cuius & conuentio 89.209. obligatio ciuilis inter Principem & ſubditum oritur 90.209
in Obligationibus quod palam verbis non exprimitur, id omiſſum eſſe cenſetur 69. 31
Obligationis prima ratione intercedens, ratione ſecunda poſtea non tenetur 93. 124
Obligationum verbis expreſſe non dicta, pro omiſſis habentur 15.173. obligatio tam actiue, quam paſſiue ad hæredes tranſit 47.177
Oblatio cum depoſitione facta, vim ſolutionis habet 71.225
Obreptio delictis annumeratur 42.138
Obtinendi ſpem nō habentes præmonere melius eſt & cur 7.95
Obuentio bonorum pactis in alios transferri non poteſt 37.17
Occultatio contra occultantem præſumtionem inducit 11.195
Odioſus is dicitur, qui contra teſtatoris voluntatem facit 11.251
Offerendi iuris ex pignoris contractu nō præſcribitur, & cur 42.100
Officialis quando ab officio remoueri non poteſt 4.256
Officium proprie quod nam dicitur 15.257.
Officium induſtriale in hæredes non tranſit 20.257. officium executoris morte naturali finitur 25.159
Officio mandato, illicitum mandari nō cenſetur 15.185. officium an maleficium excuſet 26.187
Officium militis in quibus conſiſtit 49 192
Omne q. dicit, nihil excludit 29.36.52.28.
Omnia fieri debent lege & non hominis voluntate 13.194
Onerum impoſitione ceſſante, ceſſat quoque ſubiectio 34.203
Operæ vtrum & quanto tempore præſcribi poſſunt 66.71
Operarum præſcriptioni ius commune expreſſe reſiſtit 76.72
ad Operas præſtandas nemo compelli poteſt, & quando 77.72
Opinio alicuius collegij an opinioni aliorum præfratur 15.233
Opinio æqualitatem inter liberos tenens, in dubio ſeruari debet 51.231
Opinio interpretum crebriori calculo recepta, loco conſuetudinis habetur 26.65
opus antea non dicitur, quam ſit abſolutum 107.229. grauatus operis præſtatione prius non liberatur, niſi perfectum præſtiterit 108.219
Oratio ambigua per præcedentia & ſequentia declarari debet 24.186
Oratio eſt mentis interpres 1.89.25 35.9. 159.54.120.65.154
Originis ciuilitas quando conſideratur, & quando non 23.258

Paſſio-

Index.

P.

PActionis annullatio, an ſit pœna per ſe 70.122
Pactum de non luendo in contrarium factū non valet 11.96
Pactum dotale in matrimonij contractu de ſuccedendo in bonis omnibus tam mobilibus quam immobilibus valet 1.232
Pactum hiſce, qui tranſactioni non conſenſerunt, nequaquam praeiudicare poteſt 10.233
Pacto ſubſtantiali non ſeruato, contractus totus reſcinditur 11.3
Pacta inſtrumentis dotalibus inſerta, pro legibus, ſtatutis, & conſuetudinibus allegari poſſunt 34 85
Pacta nouiſſima prioribus derogant 48. 20.19 13
Pactum inueſtitura prima per ſecundum tollitur 20.13
Pactorum verba dubia ſunt interpretanda contra eum, qui iiſdem verbis dubiis vtitur 28.36
Pacta paciſcentium perſonas egredi non debent 66.30
Pactum cum vna perſona factum, alteri nihil praeiudicat 68.31
Pacta inter certas perſonas facta, aliis vel tertiis nec obſunt, nec proſunt 57.6
Pacta ſunt iuris gentium 25.118
Pœna ſuum tantum auctorem tenere debet 12.33
Pœna nemini indicidebet, niſi expreſſo iure cautum ſit 13.272. nemini pœna irroganda qua quis iure ſuo priuetur, niſi in caſibus lege expreſſis 14.272
Pœna eorum qui quid doloſe vel obreptitie impetrant, quaenam 24.25
Pœna capitalis quando per vinum vel laſciuiam committitur 8.23
Pœna mollienda potius, quam exaſperanda 43.111
Pœnarum genera, quibus moniales delinquentes puniuntur, quaenam 5.271
Pœnis iure comprehenſis contenti eſſe debemus 71..22
Pœnis pluribus nemo conſtringi debet 72. 122
Pœna priuationis locus non relinquitur, & in quibus 17.4
Pœna ex perſonarum conditione & rerum qualitate aeſtimanda ſunt, & cur 2.184
Pœna vnius poteſt eſſe metus multorum 5. 184
Pœna debet eſſe par & delicto commenſurabilis 47.192
Pœna in milites delinquentes ſeuerior eſſe debet, quam in alios 50.192
Pœna arbitraria quibuſdam de cauſis imponi debet, & quando 51.192
Pœna quae etiam nomine iniuriae irrogari ſolet 52.192
Pœna quando exaſperari debet 53.192
Pœna arbitraria an & quatenus vſque ad mortem extendi poſſit 54.192 ſententia affirmatiua hoc caſu verior de iure magis communis eſt 55.192
Parentum haereditas, item legitima liberis natura debetur, ſed non contra 35.137
Parentis perſona ſemper veneranda videre debet filio 6.140
Par in parem nullum imperium habet 53 178
Pares in gradu, pariter ſecudum numerum perſonarum in capita, non in ſtirpes admitti debent 19 263
Paria ſunt fieri ſine lege, vel contra legē 68 113
Paria ſunt per ſemetipſum aliquid facere vel faciendum mandare 6.158
Paria ſunt quid non eſſe, & non apparere 13 252.63.71
Paria ſunt ſcire & ſcire debere, & nolle ſcire 16.195
Paria ſunt nolle aeq; non poſſe 33.260
Pars maior minorem ad ſe trahit 47.69
Partes an & quando in ſcriptis contrahere voluiſſe dicantur 65.223
Pars minor emolumentum partis maioris impedire non debet 31.78
Pactum partis maioris minori praeiudicare debet, & non econtra 30.78
Pars maior in vniuerſitatibus inſtar totius vniuerſitatis valet 51.7
Partis ſcientia arguit ſcientiam totius 89 217
Partis confeſſio eſt probatio expeditiſſima 1. 106
Pars maior minori praeiudicare poteſt 46. 7
Particularibus recte diſpoſitis, diſponitur quoq; recte vniuerſum totum 17.280
Patientia cum ſcientia coniuncta facit, vt conſenſus praeſumatur 14.215
Patientia inter coniunctos conſenſum fortius inducit 15.216
Patrimonij diminutio damnum eſt 98. 228
Pater & filius vna & eadem perſona cenſentur 2.171.9.56
Patris delictum tam filiis quam deſcendentibus nocet 5.41
Patris diſpoſitio erronea ſeruari non debet 14.252
Patris alienationem filius reuocās, pretium refundere tenetur, agnatus vero non 23 44
Pater nō debet vnum filium facere, alterum filiaſtrum 52.121
Pater filias dotare cogitur 17.257
Patroni perſona ſemper honeſta & ſancta liberto videri debet 16 24. feudi dominus patrono aequiparatur 17.24
Pecunia ex feudo confecta loco rei non ſuccedit 33 16. & quid in particularibus & vniuerſalibus 34.16
Pecunia eſt res fungibilis, & feudum in ea datum, non valet nec conſiſtit 10. & ſeq. 81
Pecunia debitori Reipubl. à curatore non remitti poteſt 6.279
Pecunia in venditione dicitur pretium rei, & cur 13.96
Pecunia vſu & aſſidua contrectatione atteritur, conſumitur, nec in vſu ſed abuſu conſiſtere dicitur. 5. & 6.12. Pecunia natura mobilis, fictione tamen hominum immobilis naturam aſſumit 12.12
Perficere verbum conſummationem denotat 39.111
Periculum vbi maius intenditur, ibi cautius agendum eſt 116.128.6.266
Periurium Deum habet vltorem 2.274 48.28
Periuris iura canonica viam aperire noluerunt 46.28
Perſona eius, qui antegrediente mandato pecuniam nomine mandantis expendit, per mandantem expreſſe aprobari cenſetur 15.57
Perſona ſexus fœminei feudorum incapaces ſunt 25.83
ex qua perſona quis lucrum capit, factū eius praeſtare tenetur 50.177
Perſonae auctoritas, vt citius credatur, non ſemper prodeſt & cur 6.95
Perſona quaenam à querela inofficioſi prorſus repelluntur 38.137
Perſona in contractu expreſſe non vocata, nunquam ſubintelligitur 24.283
Perſona defuncti & haeredis cenſetur vna & eadem perſona 5.287. & par fortuna habenda eſt 6.287
Perſona ſingularis priuilegio vniuerſitati cōceſſo, per abuſum vel contrauentionem renunciare non poteſt 33.5
Pertinentiarum nomine quae accedere ſolēt, caſtris aut villis in feudum conceſſis 19. 35
Petens ſe admitti, ante omnia ſe talem eſſe planum faciat 5.3
Petere aliquid honeſte poſſe plus eſt, quam honeſte accipere 12.24
Petitio haereditatis praeſcriptione longi temporis non remouetur 28.66
Pignoris ius per ta iturnitatē & ſcientiam non remittitur 45.269
Pignoris ius in re aliqua quaeſitum habenti creditori contra eius voluntatem illud auferri non poteſt 78.122
inter Pignus & hypothecam diſtinctio quae 111.127
à Piſcium diuiſione ad diuiſionem lignorum ac graminum in iure non fit bona illatio 16.160
Plura quando copulatiue requiruntur, tunc concurſus omnium copulatorum eſt neceſſarius 30.5
Pontifex Rom. quando de bonis eccleſiae aliquid donare poteſt, idem dicendum de clericis 69. & 70.181
Poſitioni negatiuae reſpondere non debet 7. 163
Poſſe non dicimur, quod commode non poſſumus, vel quod cum difficultate poſſumus 79.225
Poſſeſſio ciuilis penes dominum eſt & nō penes vaſallum 32.98
Poſſeſſio longaeua inſtar tituli vel conſtituti obtinet 18 91

Poſſeſ-

Poſſeſſio quaſi in hominem liberum non cadit 50.70
Poſteriora prioribus derogant 72.181.49.87
Poteſtas reſpectu rectæ qualitatis tributa, extra eam non valet 17.185
Poteſtas patria quomodo & quando filiis obeſſe poſſit 31.45 *hæc cum materia feudorum nihil commune habet* 32.45
Præceptoris perſona ſemper veneranda videri debet diſcipulo 6.140
Prælatus de bonis eccleſiæ nihil diminuere debet 8.62
Præmium non laborantium iniquum eſt 26.259
Præpoſitio pro, *quid arguit* 55.152
Prærogatiua maior quoad reuocationem alienationis filiis permiſſa eſt, quam agnatis 30.44
Præſcriptio iuri offerendi an & quando fieri debet 22.92
Præſcriptione ſublatum dici nequit, quod non fuit etiam in actu & potentia cauſatum 25.92
Præſcriptio à quonam tempore incipit 62.205
Præſcriptio fidei malæ particeps, an valeat 45.69
Præſcriptio ſemel completa non poteſt interrumpi & cur 27.93. *quæ alias nullam præſcriptionem recipiunt, ea per longam poſſeſſionem præſcribuntur* 18.91 *nulla præſcriptio non valenti agere currit* 19.92. *verba,* nulla præſcriptione obſtante, *præſcriptionem temporis memoriam hominem excedentis, cur non excludant* 21 92
Præſcriptio ex titulo nullo exſurgere nequit 23.98. *ſubſtantialia ad præſcriptionem neceſſaria quænam, & quando deficiunt* 21.97. *præſcriptio* 10. *annor. in re feudali tantum valet* 36.99.
Præſcriptio non valenti agere, currere nequit 55.102. *ita eſt prioris tituli acceſſio* 69.104
Præſcriptibile quod non eſt, per tempus immemoriale non poteſt fieri præſcriptibile 70.104
Præſens & tacens conſentire videtur 21.14
Præſens & tacens in realibus quando ſibi præiudicat 41.269. *quando pro contradicente habetur* 44.269
Præſumptio vna aliam tollit 59.249
Præſumptio iuris & de iure nullã probationem in contrarium admittit 55.205
Præſumptio potentior debiliorem vincit 6.214. *præſumptio vna per plures elidi poteſt* 7.214. *præſumptio à ſubſtantia deſcendens, validior eſt illa à ſolemnitate deſcendente ibid.*
Prætendentes negligentiam vel ignauiam, audiri non debent 51.87
Prætoris eſt exiſtimare, an iuriſdictio ſit ſua 26.84
Prætoris interdictum, quod quiſq; iuris, *cur introductum* 16.202. *quomodo ſeruandum* 17.102
Pretium ſuccedit loco rei, non tamen vice verſa 8.282
Princeps ius præſcriptione quæſitum de plenitudine poteſtatis quando tollere poſſit 60.49. *Principi nihil amplius placet, quam quod iuſtum & æquum eſt* 58.48
Principum litera & reſcripta in dubio pro iuſtis accipiuntur, & in alterum detrimentum redundare non debent 57.48
Principis reſcriptum dicitur portio iuris ciuilis viua 27.118
Princeps ex certa ſcientia aliquid faciens, de plenitudine poteſtatis facere videtur 35 166
Principes cum regali dignitate ſemper inueſtiti, in ditionibus ſuis idem ius habẽt, quod Cæſar in Roman. Imperio 63.49
Principis appellatione quales perſonæ comprehenduntur 7.241
Princeps iura præſcriptione quæſito adiecta clauſula, non obſtante, *derogare poteſt, ſed non inferior à Principe* 62.49.
Principes an rem & dominium priuato ex cauſa auferre poſſint, & quando 64.49
Principis reſcriptum, per quod dilatio conceditur, firmum exiſtit 23.77.
Principi an liceat ius ſubditis ex cauſa auferre 25.77
Principum reſcripta ſine iniuria tertij intelligi debent 23 174
Princeps noua vectigalia ſine iuſta cauſa imponens vel ea exigens, mortaliter peccat, eſtq; præceptis iuriſgentium obſtrictus 29 *& ſeq.* 174
Principum reſcripta iuri naturali contraria, nõ ſubſiſtere poſſunt 31.17. *reſcripta principum vltimas hominum voluntates confirmare debent* 34.137
Princeps dicitur fons fidei 32.268. *& in eo debet eſſe conſtans voluntas* 33.268. *debet habere vnum calamũ & vnã linguã* 34.268. *debet eſſe immobilis* 35.268 *ſicut lapis angularis* 54.104
Principes in locis ditioni ſuæ ſubiectis reges eſſe cenſentur 28.15. *Princeps naſcitur, Imperator electione fit* 29.15
Principum litera plenam fidem faciunt 52 150
Princeps in territorio ſuo omnimodam iuriſdictionem exercere poteſt 2.201. *ei omnis poteſtas permiſſa eſt, & cur* 3.201 *Princeps in ſuo territorio dicitur Imperator* 4.201. *& quicquid vult, lex eſt* 7.201. *Princeps præceſſor ſucceſſorem obligare non poteſt, & in quibus* 24.202. *voluntas Principis inſtar cauſæ obtinet* 36.203. *Princeps priuilegium ſimplex ſubdito conceſſum, etiam ſine cauſa reuocare poteſt* 39.203. *conuentionib. ſuis naturali obligatione tenetur* 56.203. *in ore Principis veritas firmior eſſe debet* 56 205. *conuentiones cum Principe factæ, dicuntur eſſe bonæ fidei* 57.205. *Princeps pactis conuentis æque ac priuati obligatur* 66.206. *& promiſſa ſeruare tenetur* 67.206. *dicitur fons iuſtitiæ* 75.207. *contractus cum Principe celebratus vim legis habet* 78.208
Principali corruente, corruit quoq; acceſſorium 56.70
Priuationis pœna non trahitur ad caſus in iure non expreſſos 15.272
Pœna priuationis bonorum contra monialem marito nubentem an valeat 16.272
Pœnis legum quilibet contentus eſſe debet 17 272
Priuatio habitum præſupponit 40.17.25.272.2.2.40.18. *&* 39.100
Priuationis pœna, & ſic iniuria, ſine culpa præcedente non valet 51.47
pœna Priuationis nõ valet, niſi ea ſpeciatim & expreſſe irrogetur 55.47
Priuationis pœna locus non relinquitur, & in quibus 17.4
Priuatus bona ſua à ſuperiore in feudum accipiens, ea domino tradidiſſe videtur 30 15
Priuatus quaſi poſſeſſione iuris alicuius incorporalis, remedio reſtitutorio vti poteſt 70.9
Priuilegium proprie quodnam dicitur 31.5. *& quando in contractum tranſire dicitur* 32.5. *abuſus priuilegij vel contrauentio præter eius commodum tollere nil poteſt* 34.5
Priuilegia perſonas non egrediũtur 23.202
Priuilegij auferendi cauſa, quando in perſona Principis ſubeſſe dicitur 35.203. *quale priuilegium in contractum tranſire poteſt* 38.203. *verba vniuerſalia priuilegiis inſerta, cuiuſnam ſunt naturæ* 52.204.
Priuilegium pecunia conceſſum in contractum tranſit 58.205
remuneratorium Priuilegium eſt irreuocabile 59.205
Probandi onus dicenti & affirmanti, non neganti incumbit 9.142
Probare & allegare ſunt diuerſa 24.165
Probationes luce meridiana clariores eſſe debent 23.267
quæ Probationes requiruntur ad retractandum ſententiam per reſtitutionem in integrum 24.267
Probatio affirmanti incumbit 44.138
Probatio ad victoriam obtinendam tam neceſſaria eſt, quam panis in menſa, & vinum optimum in hoſpitio 30.235
Probatio liquidiſſima eſt iuris præſumptio 41.37
Probatio per coniecturas in quibus ſufficit 42.247
Probationes ita inſtitui debent, vt neceſſario concludant, eaq; concludere non debent per poſſibile, ſed per neceſſe & probabile 44. *&* 45.149. *vnde de re aliqua conſtare debet per probationes, & non per diuinationes* 46.149. *probationes in criminalibus ſole clariores eſſe debent* 47.149 *probationis & veritatis inueſtigandi genera quænam & quot ſunt* 69.154

Proba-

Index.

Probatio incumbit ei qui dicit, non qui negat 5.106
Probatio vbi non ſubuenit, ibi confeſſio ſubuenire debet 11.75 & confeſſio ipſa notorium inducit 10.74
Probatio contra iuris præſumptionem & de iure admitti non debet 12.75
Probatio per neceſſe & probabile concludere debet, non per poßibile 13.34
Probatio nulla melior, quam propria partis confeſſio 2.163.33.166.9.74
Probationis neceßitas partes actoris ſuſtinenti incumbit 10.142
Probatio affirmanti incumbit, & non neganti 18.35
Probatio facti dubia nihil releuat 27.36
Procuratoris rationibus, iuramento ſcribentis interueniente, quando creditur 16.57
Proditionis crimine ſemel ſe inquinans, in poſterum etiam futurus proditor cenſetur 9.33
Proditio fidei vel fidelitati maxime aduerſaria eſt 7.33
Proditor fidem non habet 5.33
Producens inſtrumentum cenſetur fateri vera eſſe omnia, quæ in eo continentur 14.142
Producenti quando mora imputari poteſt 164
non Prohibita cenſentur eſſe permiſſa 46.269
Prohibito vno, cenſentur prohibita ex illo ſequentia 8.215
Promißio Deo facta ſiue fiat cum, ſiue ſine ſolennitate quatenus legitima & iuſta eſt, prom ſſorem apud Deum obligat 12.278
Promißio quando nulla eſt, iuramentum ſubſequens quoq; nullius roboris eſt 44.27
Promißio, cum commodum erit, quomodo intelligi debet 78.225
Promißio in carcere facta non valet 51.28
Promißio ſub fide & dignitate principum facta, inſtar iuriſiurandi obſeruer 4.55
Promißis & pactis conuentis ſtandum eſt 10.172
Promißis quibuſnam ſtandum eſt 39.27
Promittens ſe non habiturum alium chariorem vel in vxorem, an cenſeatur contrahere matrimonium de præſenti 20.21.108
Promittens, quod aliquam in vxorem, vel nullam, niſi illam ſit ducturus, cenſetur contrahere ſponſalia de futuro, niſi conuocatis amicis hoc dicat 22.108
Propoſitum & voluntas maleficia diſtinguunt 38.6
Propoſitū idem operatur in propoſito, quod oppoſitum in oppoſito 34.203
Proteſtatio quando proteſtanti ius illæſum conſeruat 59.222
Proteſtatio animum & intentionem agentis quando declarat 22.59
Proteſtatio facto contraria quando de iure non releuat 84.226
Proteſtatio actui vel facto contraria non releuat 54.152
Proteſtatio eſt oratio declarās animum faciendi quid in futurum 56.152
Prouentus annui & redditus rerum immobilium inſtar obtinent 23.14
Proxeneta officium quando & in quibus interuenit & promiſſum eſt 10.24. & 35.26
Proxenetici conſtituendi & reſeruandi modus quiſnam 36.27
Purgatio per iuramentum facta, dicitur & eſt ſubſidiaria 71.155

Q.

QVæ aliis loco acceſsionis adiecta ſunt, ea etiam iiſdem cedunt
Quæ aliis inuitis facere poſſumus, ea etiam illis ignorantibus conceſſa nobis eſſe videntur 24.196
Quæ contra leges & vtilitatem publicam à priuatis extorquētur, ea odio digna ſunt, non gratia 26.203
Quæ iuris gentium ſunt, ab ipſo Imperatore nobis inuitis auferri non poſſunt 26.18
Quæ libera ſunt voluntatis & facultatis, hiſce non præſcribitur 51.102
Quæ neceſſaria non ſunt, ea actum non vitiant 20.164
Quæ non meo, ſed alieno facto alteri quæſita ſunt, ea facto meo eidem auferri non poſſunt 18.43
Quæ palam fiunt, nullam habent fraudis & doli præſumtionem 38.218
Quæ poſtremo loco geſta ſunt, prioribus derogare ſolent 50.87
Quæ requiruntur, vt quis poſſeſſor efficiatur 11.288
Quæ ſunt meræ facultatis & voluntatis, in his nec conſuetudo, neq; præſumptio inducitur 51.70
Quæ ſunt in conditione, ea non ſunt in petitione 13.75
Quæ ſunt meræ facultatis, non præſcribuntur 44.101
Quæ ſunt ad agendum temporalia, ea ſunt ad excipiendum perpetua 56.102
Qualitas maior in mundo non eſt quam illa, quæ per cauſam finalem importatur, ſine qua aliquis non eſſet contracturus 10.3
Qualitas diſpoſitioni adiecta, eam limitat 11.257
Qualitas ſine ſubiecto non eſt 10.282
Qualitas alicuius effectus quotieſcunq; eſt productiua, ipſe effectus nunquam in eſſe producitur, niſi qualitas in legitime ſubeſſe probetur 3.3
Quando quid in contractu concluſum dicitur 61.223
Quando quis per ſubſtitutum ſeruire poteſt 5.256
Qui aliquid declarat, nihil noui facit vel dicit 78.156
Qui alium quid facientem prohibere poteſt, id ipſe committere non debet 33.175
Qui bene ſoluere vult, is bene obligare non detrectat 20.267
Qui cum alio contrahit, eius conditionis, cū quo contrahit, ignarus eſſe non debet 79.122
Qui cum pupillo contrahit, ei obligatur, & non contra 101.126
Qui cum alterius domini vxore adulterium commiſit, an ſcudo priuandus 6.33
Qui dicit talem ſe eſſe, illud ipſum probare tenetur 1.163
Quietationes ſolutionem debiti optima probant 11.57
Qui non implet, quod implere tenebatur, cui nam beneficio renunciare videatur 74.225
Qui è domo recedendo, tacite renunciaſſe ſocietati dicitur 81.226
Qui pro ſe interuenire non prohibetur, mandare creditur 86.227
Qui ſcire debuit, tam in culpa eſt, quam qui ſciuit 93.227
Qui nunquam poſſedit, eius reſtitutionem petere non poteſt 57.8
Qui proprio facto poſſeſſione cecidit, is nequaquam reſtitui debet 58. & 62.8
Qui non improbat, is probare videtur 20.216
Qui nam ex officio obligantur ad conficiendum inuentarium 32.217
Quilibet eſt ſuorum verborum interpres 48.220
Quilibet ius ſuum tueri debet, nō iniuriam committere 72.155
Quilibet alterius odio prægrauari non debet 75.182
Quilibet ſibi prodiſſe debet, & alteri non nocere 30.205
Quilibet in proprio ſolo ad libitum exædificare poteſt, ſecus in alieno 53.70
Quilibet illud mente agitaſſe vel ſenſiſſe dicitur, quod verba ab ipſo prolata præ ſe ferunt & ſignificant 32.264
Quilibet id ſenſiſſe dicitur, quod eius verba præ ſe ferunt 20.186
Quilibet conditionem ſuam meliorem facere debet 41.175
Quilibet & alienas lites in ſe ſuſcipere poteſt 8.288
Quilibet in arboribus tantam partem habet, quantam in terra habet 14.160
Quilibet voluntatem ſuam diſpoſitioni & voluntati iuris conformare velle cenſetur 52.284.9.81
Quilibet talis eſſe dicitur, qualis eius animus vel factis vel verbis demonſtratur 61.152
Quilibet rerum ſuarum eſt moderator & arbiter iuſtus 47.7.25.135.26.78.85.124.60.103
Quod ſemel probatum eſt, id poſtea reprobari nequit 17.216
Quodnam dicatur verum eſſe. 23.217
Quod ſua natura tēporale eſt, id perpetuum fieri nequit 61.222

Quod

Quod neutrius eſt, dici quidem non poteſt 7.116

Quod quis ex perſona ſua non habet, id ex alterius perſona conſequi poteſt 63.103

Quod differtur, non aufertur 24.77

Quod quiſq; iuris in alium ſtatuerit, ipſe eodem iure vtatur 56.249

Quod nomen habet, illud & nominis effectum habere dicitur 47.207

Quod ſemel placuit, amplius diſplicere non debet 10.251

Quod in vno diſpoſitum eſt, id in alio etiam diſpoſitum eſſe cenſetur 61.203

Quod per ſe nullum eſt ei, quod validum eſt, præponderare non debet 62.113

Quod omnes ſimiliter contingit, id ab omnibus æque comprobari debet 48.7.52.7.9.288

Quod noſtrum eſt, ad alium abſq; facto noſtro transferri nequit 12.159

Quod per ſe firmũ eſt, non debet per id, quod nullum eſt vitiari 63.113

Quod per regem vel alium virum ſanctum fit, id iuſtum eſſe præſumitur 68.180

R.

Raptores diaconiſſarum, quæ Deo dedicatæ ſunt, capitis pœna & amiſſione bonorum puniuntur 7.271

Ratificatio quando ex non facto inducitur, & quando non 44. & ſeq. 247

Ratio naturalis & ius pactis & conuentionibus partium permutari non poteſt 3.11. ratio naturalis auctoritate legis mutari poteſt 7.12

Ratio naturalis non eſt monitor fallax, à natura nobis inſitus, & in omni humano negotio conſulendus, teſte Cicerone 31.203. eſt fons totius iuris, æqui & boni 32.203

Ratio & veritas Cæſare maior & potentior eſt 7.140

Rationis diſparitate habita, determinatio eius æqualiter non determinat 48.248

Rationum reddendarum de ære alieno cura cui incumbit, is de omnibus, quæ ab eo geſta ſunt, ſi lem præſtare debet 13.37. rationum libro manu alterius ſcripto, cur maior fides adhibeatur, quam ipſius adminiſtratoris 20.58. rationibus Procuratoris, iuramento ſcribentis interueniente, quando creditur 16.57

Rationibus multis vna aliqua quando ceſſat, diſpoſitio propter alias conſequentes nihilominus valet 38.67

Rectores hoſpitalis alicuius ſine cauſa aboſficio remoueri non poſſunt 2.256

Redditus annui rerum immobilium inſtar valent 23.14

Relatum in referente ineſt 7.89.10.96

Religioſe cum monialibus habitare non debent 9.271

Religioſi in ſimilibus rebus peiora faciunt, quam laici 28.273

Remedium l. 2. Cod. de reſcind. vend. quando in tranſactione valeat, & quando non 6.232.12 233

Remedia recuperandæ poſſeſſionis nulli, niſi domino competere poſſunt 54.7

Replicatio eſt agentis exceptio, cuius ius non eſt præſcriptibile 57. & 58 102

Reſpublica præmio & pœna continetur 4.184

Reſpublic. creditrix cunctis chirographariis creditoribus præferri debet 4.278. Reſpubl. iure minorum vti ſolet 7.279

Res eccleſiaſtica an abalienari poſſint vel non 1.61

Res qualibet ad naturam ſuam reuerti potest facile 16.63

Rerum eccleſiaſticarum alienatione, an leges ciuiles ſeruentur 18.64

Res ſemel alienabilis ſeu emphyteuticaria facta, ſemper talis manet 24.65

Res ſemel feudalis facta, poſtea rurſus in feudum libere concedi poteſt 30.66

Res inter alios acta, aliis nec prodeſſe, nec obeſſe poteſt 67.30.12.142

Res eccleſiæ ſine debitis ſolemnitatibus infeudari vel abalienari nequeunt 29.66

Res eccleſiæ infeudari non poteſt, niſi conſuetudo infeudandi ſpecialis ſubſit 31.66

Res qualibet cenſetur eſſe eius naturæ, cuius potiſſima ipſius pars eſt 17.34.32.36

Res pecunia dotali comparata, ipſa quoq; eo talis eſſe cenſetur 35.16

Rei alicuius forma & effectus magis attenditur, quam denominatio 26.39

Res dotalis matrimonio conſtante, ab vxore vendicari nequit 3.116

Rei alicuius dominus qui eſt, eiuſdem etiam vendicandæ ius habet 4.116

Re vna duob. vendita is præfertur, qui prior poſſeſſionem nactus eſt 49.111. declaratur 57.112. idem valet in duorum præſentatione 50.111. item in pignore 51.112 fallit in matrimonio & quæ ſit eius ratio 54.112. item ſecus eſt de iure Canonico 59.113

Res ex conſummatione formam & perfectionem recipit 106.229

Res qualibet in dubio cenſetur allodialis, & non feudalis 35.26

Res inter alios acta, aliis non præiudicat 58.222

Rerum ex nominis emptione obligatarum dominium, an ad emptorem tranſeat 3.195

Res qualitatem aliquam ſemel induens, talis ſemper perſeuerare dicitur 40.37

Res ex pecunia militis empta, ſpecialis fauore militis vendicari poteſt 4.281

Res ambigua diligenter examinata & tandem inuenta, ſemper attendi debet 39.236

Res alicuius geminatio multum operatur 12.251

Res iudicata tantam vim habet, vt de albo nigrum, & de nigro album efficere poſſit 3.74

Rebus arduis nemo cautioni ſtare debet 5.260

Rerum vocabula immutabilia ſunt 12.32

Res hæreditaria ſemel apprehenſa, amplius hæreditaria dici non poteſt 24.263

Res emphyteuticæ quibus ex cauſis amittuntur 32.4.29.5

Res vna & eadem diuerſo iure cenſeri non debet 103.116

Res in dubio pro æquiualenti pretio quomodo vendita eſſe dicitur 14.14

Res qualibet libera præſumitur, tantiſper quoad ius in ea conſtitutum ſit 18.162

Res iudicata pro veritate habetur 1.74 perfectamque executionem ea habere debet 6.74

Retrouenditionis pacto an in venditione præſcribi poſſit 41.100. pactum retrouenditionis contra præſcriptionem an admittatur, ſi tempus 100. annorum interueniſſet 49.101

Reuelator ſecretorum nomen proditoris meretur 26.216

Reuocandi ius vtrumſ fratri alienatoris eiuſque filiis competat, & quando 33.43

Reus in intentione actoris probata, exceptionem ſuam etiam probare tenetur 3.163

Reus excipiendo perſonam actoris aſſumit 4.163

Reorum eſt fugere 60.249. vnde rei dicuntur fugientes 61.249

Reus propter crimen commiſſum quando in carcerem coniici debet, & quando non 29.26

Rex in regno ſuo talem poteſtatem habet, qualem Imperator in Romano imperio 19.134. & dicitur lex animata in eo 20.134

Rubrica negatiue concepta, cuius ſit momenti 72.181

S.

Salinariæ partes tanquam res incorporea poſſeſſionem non recipiunt 67.8

Sciens & conſulto quis id, quod non debet, præſtat, in ſua re regenda ſit arbiter & moderator 32.26

Scientia certa ad delictum inducendum requiritur 2.32

Scientia ſola an ſufficiat 41.68

Scientiæ probatio alleganti incumbit 23.195

Scire & ſcire debere paria ſunt 91.227

Scripta famoſa & iniurioſa quomodo intelligenda, cum fama contumelioſi læditur 38.191

Scriptura is non iuuatur, cum in eadem nulla ſit mentio 25.283

Scriptura quod non cantat, nec nos cantare debemus 26.283

Scriptura ſemper loqui dicitur 8.184

Scripturæ ordo quando ſpectatur, & quando non 28.187

Scriptu

Index.

Scriptura verba quando plene probant 7.158

Scriptura priuata in commodum ſcribentis regulariter non probat 12.57. ſcriptura publica de magnis ſummis æris alicui fieri ſolent 14.57

Scriptura & teſtium depoſitio à pari procedunt 22.58

Semel quod placuit, id amplius diſplicere nequit 33.26

Senatuſconſulti Velleiani renuntiatio quãdo valet, & quando non 100.125. eius beneficium propter fragilitatem ſexus fœminis introductum 99.125

Senſu habito, habemus finem 61.121 & habito fine de modo & qualitate verborum non curandum 62.121

Sententia etiam iniuſta caſui fortuito æquiparatur 47.169

Sententia quot, tot capita 25.65

Sententia in rem iudicatam tranſiens, executioni mandari debet 6.74

Sententia caſus fortuito æquiparatur 1.285

Separatio aliud eſt, aliud ſpecificatio 15.160

à Separatis vel diuerſis non fit bona illatio 26.165

Sequentia per præcedentia declarari debent, & econtra 35.175

Sequentia cui conceduntur, eidem & antecedentia conceſſa etiam videntur 22.4

Sermo ſimpliciter prolatus, de primo ſaltem actu accipi debet 77.182

Sermo generalis tantum operatur quoad omnia, quantum ſpecialis, quoad ſpeciem 56.120

Serui etiam in tranſitu prætoris à dominis manumitti poſſunt 42.238

Seruitia debent eſſe proportionabilia & commenſurabilia feudo 44.37

Seruitii genera quotuplicia ſunt & quænam 72.72

Seruitus nulla in hominem liberum cadit 50.70

Seruitutis timor eſt metus iniuſtus 53.28

Sigillum eſt res inanimata per ſe nihil probans 64.223

Similitudo vbi non eſt plena, non valet 54.249

Si quis iuramentum vi vel metu extortum iurarit, is querimoniam non facit 40.27

Sobrii quæ canemus, per ebrietatem ignoranter committimus 7.23

Socius nihil agens, non dicitur ſocius 81.226

Solemnitas etiam extrinſeca ex tot annorum lapſu an coniectura probabilis fiat 20.64. quando de ſolemnitate præſumenda ad excluſionem & in præiudicium alterius agitur 21.64

Solemnitates quænam præſumũtur, & quæ non 362

Solon vnus ex ſeptem legum ſcriptoribus ſapientiſſimus 3.184

Soluens creditoris creditori, quando liberatur 42.269. vni ſponte ſoluens, quod alteri debet, non liberatur 43.269

Solutionis inſtrumentum, cui ſemel datum eſt, is amplius moleſtari vel inquietari non debet 5.56

Solutio ad obligationis deſtructionem an deſtinata ſit 69.71

Solutionis inopia debitorem an excuſet 33.78

Spoliatus ante omnia reſtitui debet 63.8

Spoliati reſtitutio non in iure petentis, ſed in odio ſpoliantis fundatur 60.8

Sponſa dicitur mulier, quæ matrimonium contraxit per verba de præſenti, nec venit nomine vxoris in odioſis 42.116

Statuta ita ſunt intelligenda, ne ius commune lædant 94.125. eorum verba ſecundũ ius commune accipi debent 95.125. & demum ad ius commune reſtringenda ſunt 96.125

Statuta ſunt ſtricti iuris, ſtrictiq; & propriè intelligenda 8. & 9.13. ſtatuta de donationibus diſponentia, de propriis & veris intelligenda ſunt 23.135

Statuta locorum in facto conſiſtunt 20.35

Statuta in mulierum contractibus conſanguineorum auctoritatem requirentia, ſunt æquiſſima 7.233

Stellionatus in crimen quinam incidãt 23.25

Stellionatus crimen quibus obiici poteſt 21.25

Stupri pœna quæ ſit 36.110

Subditi ſunt obligati bene obedire 12.202

Subditus contra magiſtratus ſui poteſtatem facere videtur, ſi eius iuriſdictionem ad alium tradncere velit 16.3

Sublatum præſcriptione dici nõ poteſt, quod in actu & potentia cauſatum nõ eſt 40.100

Subrogatum ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur 13.12

Subterfugiens iudicium & probationes occultans, malam cauſam fouere præſumitur 12.242

Subtilitas nimia ad perniciem pleruncq; tendere ſolet 48.120. & inſtar ludibrii abtinet 49.120 realitatem vulnerat 50.120. nec à iudicibus admittenda 51.120

Subtilitatis diſtinctio hoc in loco in conſil. 13 quænam 47.120

Succeſſionis liberorum ſuorum nemo ſucceſſiones alienas anteponere velle præſumitur 39.17

Succeſſores medii qualitatem rei non mutant 47.20

Succeſſor feudalis an debita feudi ratione vel occaſione contracta ſoluere neceſſe habeat, & quænam ſint eiuſmodi debita 45.86

Summa partis an etiam ſine inſtrumentis vel quietationibus, & quando probetur 17.58

Superioritas eſt imperii ſublimioris & ſummi dominatus ſymbolum 1.201

Suſpicionis genera quænam ſunt 70.154

T.

Tempus ſine certa definitione prolatũ, de tempore perpetuo accipitur 78.72. ſpatium tanti tẽporis, cuius initium non extat, vim legis habet 43.69

Tempus non eſt modus obligationis inducendæ 67. & ſeq. 71

Theophilus in §. affinitatis Inſtitut. declaratur 45.161

Terminus probatorius dicitur eſſe peremptorius 19.164

Territorium habens, dicitur habere exercitium iuriſdictionis 79.208

Territorium & proprietas dicuntur ſeparata & diuerſa 81.208

Tertius quando in iudicio iura ſua proponere poteſt 40.268

Tertii depoſitio & vox pro aliquo tanquam verum teſtimonium quando probet 21.58

Teſtamentum approbans, legata præſtare tenetur 35.254. in teſtamento teſtes ſeptem præter notarium de iure vete adhibebantur 4.251. in confectione ſolennis teſtamenti quot perſonæ requiruntur 5.251. teſtamentum inter codicillos non tollitur 30.253. diſpoſitio teſtamenti continens inæqualitatem, dicitur odioſa 33.254. in rebus dubiis pro teſtamento maxime iudicare debemus 6.251. opinio vnius Doctoris ſingularis, pro teſtamento factius, aliorum Doctor. opinioni contra teſtamentum prævalere debet 8.251. primum teſtamẽtum quando per ſecundum non tollitur, liberis inæqualiter inſtitutis 27.253

Teſtamentum ab alterius voluntate pendere non debet 97.125

Teſtamentorum iura ſemper firma eſſe debent 38.119

inter Teſtamenta & codicillos differentia quæ 43.169

Teſtamenti confectio eſt grauis & arduum negotium 36.264

Teſtatoris voluntas vbi clara eſt, ibi omnis amaritudo ceſſat 14.257

Teſtatoris voluntati contrauenient, priuari debet omni commodo ex teſtamento proueniente 31.260

à Teſtatore primo loco nominati in teſtamẽto magis dilecti præſumuntur 2.262

Teſtatoris verba quando clara ſunt, tunc illis credi debet 13.263. teſtator cum ſeipſum declarat, tunc neceſſaria non eſt alia gloſſatio 14.263

quod Teſtator non dixit, nec nos fingere ſeu dicere debemus 15.263. teſtator quod non diſpoſuit, noluiſſe præſumitur 16.263. hic tantum diſponit, quantum loquitur 17.263. teſtator diſpoſitionem ſuam ſecundum ius commune conformare ſemper præſumitur, nullo ſtatuto in contrarium exiſtente 22.263

Teſtatorum voluntates debent ſſe piæ 2.251 teſtator cur dicatur perſona miſerabilis 3.151. teſtator dolo inductus teſtamentum feciſſe non præſumitur 13.251

Teſti-

Digitized by Google

Teſtimonium vnum nec iuſtificat nec condemnat 39 147
Teſtimonium iudiciale extraiudiciali præualet, & qua ratione 31.166
Teſtis tanquam falſarius, quando puniri debet 30.166 teſtibus credendum eſt, & non teſtimoniis ſecundum Hadrianum Imperatorem 29.166
Teſtis non iuratus non probat 7.102. teſtis vnus & ſingularis non probat 8.106. niſi teſtator diſpoſuerit, vt dicto vnius ſtetur 9.106. vel niſi de modico præiudicio agatur 10.106. vel niſi teſtis de ſuo facto deponat 11 106. vel niſi quis ſit inſtar duarum perſonarum 12. 106. teſtis per ſcriptum deponere non poteſt, & quæ ſit eius ratio 15.107. teſtes produci debent, citata vel præſente parte 16 107
Teſtium receptio nulla eſt, aduerſario non citato 114 128
Teſtis deponens iudicando nihil probat 8. 195. officium teſtium eſt non reſpondere de iure, ſed iudicem potius de facto informare 6.195. teſtibus potius iudicantibus quam teſtimonium ferentibus fides non adhibetur 7.195
Teſtis vnius dictum quando ad inducendam probationem ſufficit, & quando non 29. 145.33.146 37.147. depoſitio vnius teſtis quando plene probat 30.145
Teſtes liquidam ſaltem probationem conſtituunt: confeſſio manifeſtiſſimam 8. & 9. 242
Timoris vani excuſatio nulla eſt 41.27
Titius eſt quidam quaſi dominus feudi antiqui vel potens 29.44
à Titulo primordio poſterior euentus formatur 39.37
Totum ad ſe partem trahit, ſed non è contra 81.205
Tractatus obligationem non inducit 18. 261
Tranſactio ſuper lite ficta nō valet 14 202 de quorum contractuum numero eſſe cenſetur 84 208
Tranſactio eſt contractus innominatus 13. 233
Tranſactio nullo dato vel promiſſo non valet 22.234. Tria ad omnem tranſactionem potiſſimum requiruntur, & quænam 21.233. tranſactio, ſententia & præſcriptio à pari procedunt 23. 234. tranſactio approbare videtur ex ea, quod virtute eius quid ſoluitur 29. 235. exceptio tranſactionis eſt exceptio litis finitæ 37. 236. in tranſactione pœnitentia prorſus non valet 46.238
Tunica pallio propior 28 196
Tutor nomine ſuo quid faciens, cenſetur id facere nomine pupilli 18.244 tutores agnati quando pupillis ſuis ſuccedunt 28. 245 diſpoſitio iuris Saxon. quando tutores à rationum redditione eximit 29. 245 quilibet tutorum in ſolidum habet officium 38 246. confeſſio tutoris vel curatoris, quando pupillo vel minori non præiudicat 49 248
Tutores & curatores loco dominorum habentur 22.216
Tutores inuentarium non cōficientes quando excuſantur 33.217.36.218
Tutoris tranſactio quando valet, & quando non 25.202
ad Tutoris officium & curam quænam pertinent 7.62

V.

Valoris ſemel probati quantitas, in poſterum etiam perſeuerare præſumitur 16.34
Vaſallagium ſeu Vaſallitium ſpatio 30. annorum præſcribitur 71.71
Vaſallus ſine conſenſu domini cōſtituere ſeruitutem non poteſt 22.283
Vaſallus domino fidem frangens, dominio feudi vtili priuari debet, & ſic econtra 64.30
Vaſallus melioris conditionis eſſe non debet, quam dominus 26.98. vaſalli directum dominium contra dominum præſcribere non poſſunt 30.98
Vaſallus rem feudalem deteriorem reddens, ſeu ea abutens, feudo priuari debet 13. 3. vaſallus emphyteutæ exæquatus, inter dicto vnde vi aduerſus dominum experiri nequit 59.8.72 9 vaſallus reſtitutionē quando petere poteſt, & quando non 71. 9. vaſallus intra annū & diem renouationem inueſtituræ non petens, feudo priuatur 74.2
Vaſallus quando fructuario æquiparatur 38 45
Vaſalli æs alienum an ſit onus feudi vel onus hæreditatis 15.& ſeq.82
inter Vaſalli debita contracta, diſtinctio quænam 46.86
Vaſallus ſine domini conſenſu feudum alienans delinquit 20.44
Vaſallus alienando agnatis præiudicat ſuorum liberorum ad vitam quod attinet 43 46. ius vaſalli prius non eſt, niſi ſua liberorumque ſuorum vita terminetur 44. 46.
Vaſallus ſine culpa feudo priuandus non eſt 47
Vaſallus & dominus bonam fidem agnoſcere mutuo debent 8.95
Vaſallus ne male de domino loquatur, abſtinere tenetur 18.24
Vaſallus propter eius inficiationem quando feudo cadere dicitur 2. 32. quando feudo priuatur, & quomodo 3 32. bis, ius feudum abiudicatur, quomodo infamis ſit 5.32 bis. propter violentum impetū quomodo feudo priuari debet 10. 33. vaſalli appellatio & denominatio feudum præſupponit 42 37. vaſallus & denominatio ſine feudo eſſe nequeunt 43 37
Vectigal colligendi ius habens, ex priuilegio aliquo, illo vti, & nō abuti poteſt 76. 181
Vectigal vnde nomen ducit 42.176 vectigalia inrigentium iuri repugnāt 73 181
Vendicationis effectus quinam 25 98
Venditor an emptori ex ipſa contractus natura de euictione teneatur 33 68
Venditoris frater & agnati quando inueſtitura ſimultanea priuari poſſunt 48. 47
Venditum in dubio id eſſe intelligitur, quod pretio ſit conſentaneum 15 34
Verba hec, ſi expedire videris, quid ſignificent 32.66
Verba hec, libere concedes, quomodo intelligenda 35 66
Verba arbitrium boni viri præſeferentia, an voluntatem liberam importent 34. 66
Verba hec, certis annis, quomodo accipienda 70.71
Verba, in alle wege/vnd anderſt nicht / æquipollent vocabulis Latinis, omnino, & omnimodo, id eſt, omni omnino via 16.233
Verba, non vlciſci, vindicari, &c. in ſecuritatibus & præſtationibus ab incarceratis tempore liberationis datis poſita de vi dicta extraiudiciali intelliguntur, & non de ea, quæ per viam iuris ſit 10. 276
Verborum repetitionis & inculcationis effectus quinam 48.177 multiplicatio verborum non nec ſpatia ſubſtantiam rei non mutat 65.180
Verbis vberweyſen / quæ ſignificatio 49. 150
Verba qualia ſunt, talis etiam animus loquentis eſſe cenſetur 58.152
Verba in propria ſignificatione accipi debēt 22.135
Verba & conuentiones eorum, qui negotiis contrahendis implicantur, dicuntur forma contractus 32.16
Verba vbi clara ſunt, ibi aduocatorum cauillationes ceſſare debent 5.179
Verba vniuerſalia maioris efficacia ſunt, quam generalia 30.36
Verba mentem & voluntatem dicentis declarant 24 35
Verba per ſe iniurioſa, animo iniuriandi prolata cenſentur 21.186
à Verborum per ſe manifeſtorum proprietate recedere non debemus 22.186
Verbum irreuocabile volare dicitur 32 189
Verba in contractibus otioſe appoſita cenſeri non debent 47.101.53.102
Verba, quandocunque, toties, quoties, an infirmitatem importent 48. 101
Verba, quandocunque, quandoque, an in pacto retrouenditionis otioſe appoſita cenſeantur 54.102
Verba ſunt character animi 31.264
Verba intentioni & menti alicuius declaranda & non contra ſeruire debent 33. 264.16. 173
Verba in materia odioſa non ita ſtrictim ſunt accipienda, vbi propria eorum ſignificatio reperiri poteſt 41.111

Verba

Index.

Verba ex quibus obligatio oritur, inſpici debent 12.172. *à ſignificatione verborum propria haud facile recedi debet* 14.172
Verbis obligationum expreſſe non dicta, pro omiſſis habentur 15.173
Verborum vniuerſalium & negatiuorum vis ac poteſtas quænam 19.173
Verba quomodo accipi debent 22.174
Verbum poteſt, *negatiue poſitum, quid nam inducat* 27.174
Verba demonſtratiua quomodo fiant reſtrictiua 49.177
Verba late patentia ad iuris communis intellectum reſtringi debent 58.179
Verba clara & incerta interpretationē non admittunt 78 183
Veri & æqui inuentio in iure valde difficilis eſt 3.140
de Veriſimili ſi nō conſtet, ad propriam verborum ſignificationem recurrendum eſt, 65.121. *& ſi plures eorum ſignificationes fuerint, tunc vtiq; propriæ ſignificationi ſtandum erit* 66.121
Veritas eſt probatio probata, diſceptatione ſori non indigens 59.48.2.74
Veritas quidem interdum oppugnari poteſt, at expugnari non poteſt 9.185
Veritas omnia vincit 2.41
Veritas ab omnibus amari debet 1.278
Veritas dicitur mater & baſis iuſtitiæ 2.278
omnes Veritatem charam habere decet 120 129
Veritati cuncta cedere & manum dare coguntur 122 130
Veritas nunquam mutatur 17.252 *eius vis quæ & quanta* 18.251. *Veritas eſt ipſa verum conſtantia* 22.252 *eſt, ne ipſa rei exiſtentia* 19.252. *hac quandocunq; cognoſcitur, ſemper attendi debet* 20.252
Veritati cuncta conſonare debent 21.252
Veritas eſt anima legis 2.95. *veritas à quocunq; prolata, ſemper præferēda eſt* 4.95
Veritatis & probationis inueſtigandæ gratia gradus quinam & quot ſunt 69.154 *hac cum non defenſatur, opprimitur* 5.140. *veritatis robore nihil fortius, cui omnia cedere & manum porrigere debeāt* 1. & 2.140. *veritas & ratio maior Cæſare & potentior eſt* 7.140
Verum omne cōſiſtit in ore 2. *aut* 3. *teſtium* 36.147.
Vicinus proprie quis dicitur 43.6
Victoriam litis promittens, factum vere alienum promittit 52.248
Vincula duo fortius ligant 48.111
Virgines & puellæ nobiles quando ex bonis feudalibus elocari poſſunt 47.87. *conſuetudo & eius vis quæ ac qualis in Franconia de elocandis virginibus nobilibus* 33.85
Vir bonus id quod probare non poteſt, affirmare non debet 14.185
Viri boni eſt tacere, quod probare nequit 75.156
Viri & vxoris appellatio duobus modis accipitur 46.111. *in odioſis de iis tantum, qui copula ſubſecuta matrimonium perfecerunt* 47.111
Virtus propria magis nobilitat, quam genere quæſita 31.110
Vis iuramenti præſtiti quando eſt maxima 3.275
Vitium omne propter temporis antiquitatem tollitur 21.65
Vna præſumptio aliam tollit 59.249
Vni auferri quod alteri debetur, indecorum eſt 18.117
Vnicuiq; quod ſuum eſt, tribuere debemus 17.117
à Vocabulorum ſignificatione quando recedendum, & quando non 18.263
Vocati & citati eſt prætoris auctoritatem non contemnere 26.84
Vocula, in Vormundſchafft/ *quouſque extendi debet* 15.243
Vocula, doch anderſt nicht / *efficacia quæ* 18.233. *cui æquipollet verbum latinum*, non aliter 29.233
Voluntas antecedens per actum ſubſequentem declaratur 55.221
Voluntas ex ipſo actu colligitur 49.221
Voluntas conſtans in principe eſſe debet, tanquam in fonte fides 53.204.76.207
Voluntates vltimas conſeruari & ſarta tecta permanere reipubl. intereſt 7.251
Voluntas & propoſitum maleficia diſtinguunt 38.6
Voluntatis vltimæ ſtylus mortalibus liber eſſe debet 32.137
Voluntatis & mentis ratio potior eſt quam verborum 57.178
Voluntas & mens multo ſignificantius per pacta declarantur quam per verba 28.145
Voluntas vltima ab alieno arbitrio pendens eſt vitioſa, & cur 37.119. *libertas vltimæ voluntatis conſtringi non debet* 40.119. *in vltima voluntate interpretanda ſemper ad iudicem fit recurſus* 64 121 *inſtitutio vel diſpoſitio vltimæ voluntatis ex alieno arbitrio dependens, dicitur captatoria* 39.119. *voluntatum humanarum ſupremarum liber ſtylus eſſe debet* 44 119
Vox filii, eſt vox patris 3.121
Vox vnius eſt vox nullius 38.147
Vox miſſa quando reuerti neſcit 7.184
Voces populi vanæ attendi non debēt 12.185
Vox & depoſitio tertii pro aliquo tanquam verum teſtimonium, quando probet 21.58
Vſucapio ſine poſſeſſione non procedit 24.98
Vſus iuris vel rei incorporalis inſtar poſſeſſionis valet 69.8
Vtilitas publica contractibus priuatorum præferri debet 9.279
Vtilitas publica priuatæ præferri debet 17.164
Vtile per inutile vitiari non debet 9.268

F I N I S.

Digitized by Google